

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. 2366/C1/2405

Data: 22.08.2024

Prin contestația nr. 1542/11.07.2024, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub 4172/12.07.2024, formulată de SRL, cu sediul în, ..., ..., având cod unic de înregistrare RO înmatriculată la Oficiul pentru Registrul Comerțului sub nr., reprezentată legal prin, împotriva rezultatului procedurii comunicat prin adresa nr. 5842/04.07.2024, emis de, în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în, ..., județul, în cadrul procedurii proprii, organizată în vederea atribuirii contractului, având ca obiect: „Servicii de pază, monitorizare și intervenție rapidă la și Ambulatoriu de Specialitate", Cod CPV: 79713000-5, s-a solicitat:

1. admiterea, în tot, ca fondată a contestației sale;
2. anularea adresei nr. 5842/04.07.2024, privind comunicarea rezultatului procedurii și a actelor subsecvente, înregistrate de autoritatea contractantă, în care oferta SRL a fost declarată câștigătoare având preț de 18,36 lei/ora/agent, fără TVA, locul 2 SRL având preț de 21,61 lei/oră/agent, fără TVA, loc 3 SRL, având preț de 22,66 lei/ora/agent, fără TVA, loc 4 SRL, având preț de 23,04 lei/ora/agent, fără TVA pe care le critică, ca fiind netemeinice și nelegale;
3. 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.
4. încuviințarea accesului la documentele dosarului ce se va constitui spre soluționarea cauzei, inclusiv la documentele operatorilor economici clasați pe locurile 1, 2, 3 și 4, ce au fost declarate, fără a fi probate, ca fiind confidențiale.

Prin adresa 43/17.07.2024, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub 5487/18.07.2024, ... SRL, cu sediul în, ..., ..., ..., ..., ..., ..., ..., județul, și adresă de corespondență în, ..., ..., înmatriculată la Registrul Comerțului cu nr., având cod unic de înregistrare RO, reprezentată prin director general, a formulat cerere de intervenție în favoarea autorității contractante, solicitând Consiliului să respingă contestația și să mențină ca temeinice și legale actele întocmite de autoritatea contractantă.

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

În fapt, contestatorul arată că autoritatea contractantă, a organizat procedura de achiziție publică proprie-Anexa 2, publicând în acest sens anunțul de publicitate nr. din data 13.02.2024, având ca obiect „Servicii de pază, monitorizare și intervenție rapidă la și AMBULATORIU de SPECIALITATE (corp comun)".

În urma procesului de evaluare a ofertelor și a aplicării criteriului de atribuire „prețul cel mai scăzut”, oferta sa a fost clasată pe locul 5, cu un tarif orar 24,88 lei/oră, fără TVA, ... SRL a fost declarată câștigătoare, având preț de 18,36 lei/ora/agent, fără TVA, locul 2 SRL, având preț de 21,61 lei/oră/agent, fără TVA, loc 3 SRL, având preț de 22,66 lei/ora/agent, fără TVA, loc 4 SRL, având preț de 23,04 lei/ora/agent, fără TVA.

Precizează că a solicitat acces asupra documentelor și informațiilor din cadrul documentelor de calificare, propunerii tehnice și financiare ale câștigătorului și ale ofertantei clasate pe locul II, autoritatea contractantă invitându-l în acest sens la sediul acesteia, comisia de evaluare refuzând a-i permite accesul asupra acestora, motivând confidențialitatea lor, în baza unei simple declarații de confidențialitate, însă, fără ca acestea să fie probate așa cum este prevăzut de lege.

Apreciază că autoritatea contractantă a îngăduit accesul asupra informațiilor ofertelor depuse de către ofertanți pe baza unor simple declarații privind confidențialitatea documentelor prezentate.

În acest context, apreciază că CNSC are competența și autoritatea legală:

- să verifice dacă a fost dovedit modul în care dezvăluirea informațiilor cuprinse în documentele declarate confidențiale ar prejudicia ofertantul, dacă i s-ar oferi accesul la aceste documente;
- să dispună accesul ofertanților interesați, la aceste documente;
- să i se acorde dreptul de completare a contestației în raport de datele și informațiile de care ia cunoștință, după studierea acestor documente;

- în cazul în care există dovezi concrete privind caracterul confidențial al documentelor în discuție, se impune ca CNSC să analizeze modul de evaluare a ofertei câștigătoare, sub toate aspectele.

În caz contrar, susține că s-ar afla în situația îngrădirii liberului acces la justiție, la o încălcare a principiului transparenței procedurii de atribuire, la o încălcare a principiului tratamentului egal al participanților la procedură și, totodată, la acordarea caracterului definitiv al documentelor întocmite de autoritatea contractantă și lipsirea părților de orice grad de jurisdicție pentru verificarea legalității și temeiniciei acestora.

Admisibilitatea ofertelor 1 -4:

Locul 1. SRL - 18,36 lei/ora/agent fără TVA.

Propunerea tehnică:

Potrivit caietului de sarcini „Pentru monitorizare, dispeceratul va avea legătură directă, printr-un comunicator GSM/GPRS, cu sistemul de alarmă dotat cu buton de panică existent în incinta spitalului. La primirea semnalului de alarmă, trebuie alertat și dirijat cel mai apropiat echipaj de intervenție către obiectiv. Timpul de intervenție va fi de maxim 7 minute pe timp de zi și maxim 5 minute pe timp de noapte. La solicitarea dispeceratului de serviciu, personalul de specialitate care asigură paza va comunica date despre situația din obiectiv. Semnalul monitorizat de dispecerat va fi semnal de panică. F. MODUL DE PREZENTARE A PROPUNERII TEHNICE:

f) În cazul subcontractării serviciilor de monitorizare și intervenție rapidă, subcontractantul va depune toate documentele solicitate ofertantului”.

Or, pentru îndeplinirea aceste cerințe, ofertantul câștigător depune un contract de prestări servicii și nu un acord de subcontractare.

Față de cele mai sus arătate, în conformitate cu legislația existentă, în opinia sa, de reținut este faptul că prestarea unor servicii de către un alt operator economic (monitorizare și intervenție în speța de față), constituie „subcontractare”, conform prevederilor art. 3 al Legii nr. 98/2016.

Mai mult decât atât, arată că, în contractul de prestări servicii nu este trecută o sumă ce urmează a fi plătită pentru aceste servicii de monitorizare și intervenție.

Oferta Financiară:

Contestatorul arată că potrivit caietului de sarcini:

„Oferta financiară va fi prezentată pentru:

- servicii de pază, monitorizare și intervenție rapidă - sub forma unui tarif/oră în lei fără TVA;

- valoarea estimată a contractului este.

• pentru perioada 01.08.2024 - 31.12.2024:137.369,52 lei fără TVA

• pentru perioada 01.01.2025 - 30.04.2025: 107.740,80 lei fără TVA, în eventualitatea prelungirii contractului.

Contestatorul susține că, în conformitate cu dispozițiile legale în vigoare, pentru cazul unui post permanent de pază, 24/24, pentru perioada 01.08.2024-31.12.2024, fundamentarea economică a unui tarif orar minim cu respectarea tuturor obligațiilor minime și imperative stabilite în sarcina oricărui angajator de Legea nr. 53/2003 - Codul muncii și de legislația în vigoare în domeniul salarizării, este, în anul 2024 conform HG nr. 598/2024, calculată fără cheltuieli indirecte și profit și fără luarea în considerare a costurilor aferente fondului de handicap, următoarea:

Salariul si alte venituri supuse taxării	Descriere	% salariul de baza brut	din Cost/ora
Salariu tarifar orar	Sal. Brut total/ norma de lucru (HG 598/2024)	%	3700 lei/168 ore=22,024 lei/oră
Spor de noapte		25%	1,835 lei/oră
Spor de weekend		1%	0,06 lei/oră
Sărbători legale	Sărbători legale	100%	0,72 lei/oră
Concediu de odihna	Concediu de odihna	20 zile	1,835 lei/oră
Total cost salarial supus taxării	Cost per ora		24,39 lei/oră
Fond garantare salarii datorat de angajator			0,60 lei/oră
Total Cost Salarial/ora			27,07 lei/oră.

Ca un prim aspect, referitor la oferta SRL, precizează că, ținând cont de faptul că acesta și-a redus oferta în baza convențiilor încheiate cu AJOFM trebuia să-și fundamenteze și să-și reducă oferta doar pentru perioada 01.08.2024 - 31.12.2024, ținând cont că perioada 01.01.2025-30.04.2025 este doar una eventuală.

Consideră că acesta avea obligația de a include toate categoriile de cheltuieli, inclusiv, cele cu monitorizarea, respectiv, cheltuielile cu fondul de handicap, precum și profitul.

Locul 2. SRL - 21,61 lei/oră/agent fără TVA.

Necorelarea propunerii tehnice cu cea financiara.

Contestatorul arată că, în vederea îndeplinirii cerinței privind monitorizarea și intervenția, ofertantul de pe locul II a depus un acord de subcontractare cu societatea, având o valoare de 0,74% din oferta financiară, astfel, pe lângă celelalte categorii de cheltuieli, ofertantul avea obligația de a include această cheltuială în fundamentarea tarifului unitar.

Așa cum a fost indicat în cazul ofertantului câștigător, pentru acoperirea costului unui post de pază 24h, este nevoie de 27,07 lei/oră fără a fi incluse cheltuielile cu fondul de handicap, profit, precum și cheltuielile directe și indirecte, or, acesta nu include nici salariul minim pe economie în cuantum de 22,024 lei/ora.

Or, singura modalitate de a reduce tariful este prin ajutorul de stat obținut prin convențiile încheiate cu AJOFM.

Pe de altă parte, arată că persoanele ce fac obiectul convențiilor AJOFM efectuează serviciile în alte contracte, pe care ofertantul le are încheiate, acestea neavând domiciliul pe raza Mun., situație ce impune cuprinderea, în tariful oferat, a cheltuielilor cu transportul, cazarea, deplasarea.

În situația în care persoanele subvenționate sunt din alte județe, iar, acestea nu beneficiază de cazare, s-ar înțelege că acestea se vor deplasa de la domiciliu (aflat la sute de km, care se vor parcurge în n. ore), la locul de prestare a serviciului. În aceste condiții, consideră că autoritatea contractantă (prin comisia de evaluare) trebuia să analizeze modul în care agenții vor putea îndeplini contractul, sub aspectul capacității lor de a fi vigilenți la obiectivele de pază, după n. ore petrecute pe drum, dus-întors.

Chiar dacă respectivii salariați nu vor fi detașași și nici cazați local, pentru faptul că ei sunt mutați dintr-o localitate în alta, aflată la distanță considerabilă, trebuia să li se aplice clauză de mobilitate, conform Codului Muncii: „art. 25. - (1) Prin clauză de mobilitate părțile în contractul individual de muncă stabilesc că, în considerarea specificului muncii, executarea obligațiilor de serviciu de către salariat nu se realizează într- un loc stabil de muncă. În acest caz salariatul beneficiază de prestații suplimentare în bani sau în natură.

2) Cuantumul prestațiilor suplimentare în bani sau modalitățile prestațiilor suplimentare în natură sunt specificate în contractul individual de muncă".

De asemenea se impune ca, domiciliul persoanelor propuse subvenționate să nu se afle în alte județe, în caz contrar, pentru aceștia se vor aloca costuri cu deplasarea, precum și cu diurna, dacă execută serviciul mai mult de 12 ore/schimb (posturi permanente 24 ore/24 ore, de L-D). Cheltuielile cu deplasarea trebuie incluse în tarifele oferate.

Astfel, conform Codului Muncii art. 44, alin. (2) „Salariatul delegat are dreptul la plata cheltuielilor de transport și cazare, precum și la o indemnizație de delegare, în condițiile prevăzute de lege sau de contractul colectiv de munca aplicabil", prin urmare, asocierea câștigătoare avea obligația să cuprindă cheltuielile de transport ale persoanelor propuse în vederea prestației serviciilor de pază la obiectivele autorității contractante.

Mai mult decât atât, conform aceluiași articol de lege, salariatul delegat are dreptul la o „indemnizație de delegare", respectiv, diurnă.

Condițiile pentru acordarea diurnei interne:

Diurna se acorda fiecărui angajat care este trimis într-o misiune de serviciu:

- La o distanță de minimum 5 km de localitatea în care angajatul își are locul de muncă;
- Pentru o perioadă de maximum 60 de zile calendaristice pe an;
- Numai dacă durata deplasării este de cel puțin 12 ore.

Locul 3. Asocierea SRL - SRL - 22,66 lei/ oră/agent fără TVA.

Contestatorul susține că a identificat acordul de asociere nr. 201/22.06.2024, prin care SRL lider urmează să presteze 50% din contract, respectiv, serviciile de pază pentru 1 post 24h și un 1 post de 12h, iar, ...SRL serviciile de monitorizare cu cealaltă jumătate.

Or, în opinia sa, se deduce că, din tariful de 22,66 lei, respectiv 50% însemnând 11,33 lei/oră SRL va asigura serviciile de pază.

În cadrul propunerii tehnice, asocierea nu prezintă nici o justificare a tarifului unitar, ci, doar oferta financiară totală.

Mai mult decât atât, susține că, potrivit atestatelor depuse, rezultă că agenții propuși să presteze au domiciliul în alte județe, precum Vâlcea, fapt pentru care trebuiau incluse cheltuieli de delegare.

Locul 4. SRL, cu 23,04 lei/oră.

Contestatorul arată că ofertantul clasat pe locul 4, în cadrul fundamentării tarifului unitar, indică un cost de 0 lei privind costurile cu monitorizarea și intervenție, or, acest aspect nu poate fi reținut a fi legal.

Ținând cont de tariful ofertat în raport cu exemplificarea legală de mai sus, arată că singura modalitate de a reduce prețul era în baza convențiilor încheiate cu AJOFM; astfel, precizează că SRL are practica de a folosi aceleași convenții în mai multe proceduri, în urma cărora și-a redus prețul folosind aceleași subvenții după cum urmează:

Primăria Orașului Băicoi conform anunț de publicitate nr. 12145 din 15.05.2024:

Convenția nr. 393/15.02.2024 - Dispoziție 1102/21.02.2024 - Beneficiar Subvenție - ..;

Convenția nr. 392/15.02.2024 - Dispoziție 1034/14.02.2024 - Beneficiar Subvenție - ..;

Convenția nr. 389/15.02.2024 - Dispoziție 1033/14.02.2024 - Beneficiar Subvenție - ...

Convenția nr. 397/15.02.2024 - Dispoziție 1103/21.02.2024 - Beneficiar Subvenție - ..;

Convenția 00/15.02.2024 - Dispoziție 1036/14.02.2024 - Beneficiar Subvenție - ..;

Convenția nr. 904/15.03.2024 - Dispoziție 1075/02.04.2024 - Beneficiar Subvenție -

Consideră că propunerile financiare au un preț neobișnuit de scăzut în raport cu serviciile ce urmează a fi prestate, astfel încât, nu se poate asigura îndeplinirea contractului la parametri cantitativi și calitativi

solicitați prin caietul de sarcini, cele mai multe dintre costuri nefiind justificate.

Așa cum rezultă din raportul procedurii, comisia de evaluare nu a solicitat nicio clarificare participanților la procedură privind justificarea prețului, care, în opinia sa, este nejustificat de mic, cu mult sub prețul pieței și fără a respecta obligațiile minime ale angajatorului prevăzute de Codul Muncii.

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, în opinia sa, 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 opinia sa, justificarea prețului ofertat înseamnă prezentarea de elemente concrete și actuale de formare a prețului, formule din care să rezulte modalitatea exactă/matematică în care au fost determinate sumele din propunerea financiară 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, scop care nu a fost atins de către autoritatea contractantă în prezenta procedură de atribuire, datorită lipsei solicitărilor de clarificări privind elementele constitutive aferente prețului ofertat.

Astfel, așa cum s-a arătat mai sus, autoritatea 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.

În încercarea de a ofera un preț cât mai scăzut, operatorii economici nu pot face reduceri de consumuri care să conducă, în mod implicit, la reducerea costurilor, în condițiile în care s-a menționat, în cadrul documentației de atribuire, că ofertanții au obligația de a elabora oferta în conformitate cu prevederile acesteia.

În opinia sa, oferta câștigătoare și ofertele clasate pe locurile II-IV, trebuiau a fi respinse în conformitate cu art. 137 din HG nr. 395/2016, cu modificările și completările ulterioare.

Totodată, precizează că prețul oferit de SRL în procedura mai sus menționată a fost unul conform legislației în vigoare, incluzând, în prețul ofertat, toate categoriile de cheltuieli.

Față de toate argumentele prezentate mai sus, atât legale cât și tehnico-economice, solicită cele precizate în preambulul deciziei.

În drept, își întemeiază contestația pe dispozițiile art. 8 și următoarele din Legea nr. 101/2016.

Prin adresa nr. 6282/17.07.2024, înregistrată la CNSC sub 5360/17.07.2024, autoritatea contractantă transmite punctul său de vedere cu privire la contestație, solicitând respingerea acesteia, ca neîntemeiată.

Autoritatea contractantă precizează că instituția sa este o unitate sanitară publică și, din această perspectivă, gestionând banul public, una dintre priorități este cheltuirea judicioasă a acestuia, prin urmărirea continuă a efectuării achizițiilor cu prețul cel mai scăzut, evident, cu respectarea condițiilor prevăzute de lege.

În ceea ce privește solicitarea contestatorului privind accesul la toate documentele depuse de ceilalți ofertanți, face precizarea că, în mod legal, nu i s-a permis accesul la cele declarate confidențiale, acestea conținând informații care țin strict de strategiile interne de lucru și financiare ale respectivelor societăți comerciale, a căror deoalare publică ar genera evidente prejudicii pentru desfășurarea activității ulterioare a acestora.

Arată că un alt motiv al contestației se referă la capacitatea ofertantului câștigător de a-și îndeplini obligațiile asumate privind serviciile de pază, monitorizare și intervenție rapidă, susținându-se că autoritatea contractantă nu a analizat cu atenție acest aspect.

Face precizarea că această afirmație este complet eronată, membrii comisiei de evaluare a ofertelor analizând cu aceeași obiectivitate toate ofertele depuse.

Astfel, pentru a-și demonstra capacitatea tehnică și profesională, ofertantul câștigător a invocat sprijinul unui terț susținător, respectiv, ... SRL, cu care are încheiat contract de prestări servicii perfect valabil. Potrivit art. 48 alin. (1) din Normele metodologice aprobate prin HG nr. 395/2016, cu modificările și completările ulterioare, ofertantul avea doar obligația de a dovedi susținerea de care beneficiază, prin prezentarea unui angajament ferm al terțului susținător, prin care se confirma faptul că acesta va pune la dispoziția ofertantului resursele invocate, obligație care a fost îndeplinită.

De asemenea, potrivit alin. (2) al aceluiași articol din norme, autoritatea contractantă are obligația de a lua în considerare această susținere, ca probă a îndeplinirii criteriilor minime impuse în cadrul documentației de atribuire, dacă sunt îndeplinite în mod cumulativ condițiile prevăzute la lit. a) și b), ceea ce s-a și întâmplat.

În ceea ce privește criticile aduse prețului ofertat de ofertantul declarat câștigător, apreciază că acestea sunt, de asemenea, nefondate. Susține că ofertantul a făcut o detaliere profesionistă și fundamentată a modului cum s-a ajuns la o asemenea ofertă de preț, încât, nu au existat

motive pentru a considera prețul neobișnuit de mic. Mai mult, chiar prevederile legale în vigoare definesc noțiunea de preț neobișnuit de mic. Astfel, alin. (1) al art. 136 din aceleași norme metodologice ,invocate la mai sus, prevede că prețul poate părea neobișnuit de mic dacă se face o raportare la prețurile pieței si se constată o detașare evidentă. Susține că nu a fost cazul, întrucât, în vederea estimării valorii contractului, unitatea sa a efectuat, anterior licitației, o consultare a pieței pentru asemenea servicii și în catalogul electronic din SEAP s-au regăsit tarife și mai mici.

De asemenea, arată că, alin. (4) din același articol al normelor metodologice invocate, statuează că este preț neobișnuit de scăzut în raport cu ceea ce urmează a fi prestat atunci când prețul ofertat, fără TVA, reprezintă mai puțin de 80% din valoarea estimată a contractului, ceea ce, evident, nu se regăsește în speță.

De altfel, susține că contestatorul este confuz în ce privește ofertele de preț; astfel, în tabelul inserat la pag. 4 din contestație, ... SRL prezintă un cost salarial de 27,07 lei/ora, dar ,însăși propria ofertă depusă a fost de 24,88 lei/oră, un preț inferior celui prezentat CNSC-ului. În aceste condiții, este evident că se critică, în mod cert, doar faptul pierderii unei licitații, care a fost organizată, în realitate, cu respectarea tuturor condițiilor cerute de legislația în vigoare.

Având în vedere cele expuse, consideră că motivele contestației nu sunt fondate, astfel încât solicită respingerea acesteia, ca neîntemeiată.

Prin adresa 43/17.07.2024, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub 5487/18.07.2024, ... SRL, a formulat cerere de intervenție accesorie în favoarea autorității contractante, apreciind contestația SRL ca fiind neîntemeiată.

Intervenientul apreciază că această contestație este neîntemeiată, urmând a lua act de faptul că decizia de comunicare a rezultatului procedurii emisă de către autoritatea contractantă, ... este legală și temeinică raportată la actele depuse de către societatea sa la dosarul cauzei.

Solicită a se observa faptul că SRL apreciază oferta tehnică și financiară a ofertantului clasat pe locul I, ca fiind neconformă caietului de sarcini.

Cu privire la propunerea sa tehnică, privind faptul că nu ar fi conformă caietului de sarcini, ... SRL critică următorul aspect:

„Potrivit caietului de sarcini „Pentru monitorizare, dispeceratul va avea legătură directă, printr-un comunicator GSM/GPRS, cu sistemul de alarmă dotat cu buton de panică existent în incinta spitalului. La primirea semnalului de alarmă, trebuie alertat și dirijat cel mai apropiat echipaj de intervenție către obiectiv. Timpul de intervenție va fi de maxim 7 minute pe timp de zi și maxim 5 minute pe timp de noapte. La solicitarea dispeceratului de serviciu, personalul de specialitate care asigură paza va

comunica date despre situația din obiectiv. Semnalul monitorizat de dispecerat va fi semnal de panică”.

Critica contestatorului se referă la faptul că: „pentru îndeplinirea acestei cerințe ofertanta câștigătoare depune un contract de prestări servicii or nu un acord de subcontractare.

Față de cele mai sus arătate în conformitate cu legislația existentă, de reținut este faptul că prestarea unor servicii de către un alt operator (monitorizare și intervenție în speța de față) economic constituie subcontractare”, conform următoarelor prevederi ale Legii nr. 98/2016:”.

Intervenientul susține că SRL, critică neîntemeiat acest aspect, societatea ... SRL are calitate de terț susținător în cadrul acestui proiect, iar, în paginile documentației depuse de la pag. 97 până la pag. 136 au fost depuse de terțul susținător:

- Declarație privind intervenția și timpii de intervenție
- Angajament ferm terț susținător;
- Declarație de disponibilitate terț susținător;
- Avizare ROF Dispecerat și anexa Ib terț susținător;
- Contract prestări servicii monitorizare și intervenție;
- Planșa cu locația mașinii de intervenție;
- Certificat de înregistrare terț susținător;
- Licențe de funcționare terț susținător;
- Certificat constatator ONRC terț susținător;
- Cazier fiscal terț susținător;
- Declarație privind îndeplinirea obligațiilor de plată la bugetul general consolidat;
- Decizie eşalonare, certificat de atestare fiscală la bugetul local terț susținător;
- Polița de asigurare răspundere civilă terț susținător;
- Formular 2 terț susținător;
- Formular 3 terț susținător;
- Formular 4 terț susținător;
- Formular 5 terț susținător;
- Declarație SSM terț susținător;

Cu privire la acest aspect, ANAP recomandă autorităților contractante să aibă în vedere, următoarele:

* Terțul susținător nu dobândește calitatea de ofertant și nici, în mod automat, pe aceea de subcontractant. Autoritatea contractantă trebuie însă să poată beneficia efectiv de obligațiile asumate de terțul susținător, astfel încât această susținere să nu fie formală și să asigure ducerea la bun sfârșit a contractului de achiziție publică.

Din dispozițiile legale în vigoare rezultă că între terț și ofertant trebuie să existe un act juridic. Acesta, în practică, poate fi un contract sau o convenție. Din prevederile legale rezultă, de asemenea, că acest act juridic îi este prezentat și autorității/entității contractante, contract ce susține că a fost anexat în paginile documentației depuse.

Situațiile în care se impune excluderea/înlocuirea terțului susținător/terților susținători.

Autoritatea contractantă verifică dacă terțul care asigură susținerea în ceea ce privește îndeplinirea criteriilor referitoare la situația economică și financiară ori privind capacitatea tehnică și/sau profesională îndeplinește criteriile relevante privind capacitatea și nu se încadrează în motivele de excludere prevăzute de lege.

Dacă terțul nu îndeplinește criteriile relevante privind capacitatea și/sau se încadrează în unul dintre motivele de excludere prevăzute de lege, autoritatea contractantă solicită, o singură dată, ca operatorul economic să înlocuiască terțul susținător, fără ca acest aspect să aducă atingere principiului tratamentului egal.

În cazul de față, susține că autoritatea contractantă a verificat, temeinic, documentele depuse de terțul susținător.

În atare condiții, consideră că susținerea SRL este neîntemeiată, intervenientul solicitând Consiliului să o înlăture cu ocazia analizării prezentei cauze.

Totodată arată că, ... SRL critică decizia autorității contractante cu privire la limitarea accesului la documentele procedurii de atribuire cu caracter confidențial, de unde rezultă faptul că singurul interes al acestui ofertant este acela de a avea acces la informațiile sale confidențiale privind calcularea prețului, precum și a dotărilor societății sale.

Cu privire la exprimarea acordului prevăzut de art. 19 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, înțelege să nu își exprime acordul/consimțământul ca societatea SRL, ofertant în procedură și contestator, să consulte documentele declarate și marcate ca fiind confidențiale în cuprinsul ofertei sale din prezenta procedură, întrucât, respectivele documente conțin informații referitoare la strategia sa comercială, care au permis întocmirea propunerii sale financiare, fundamentată pe justificările prețului ofertat, astfel încât să rezulte valoarea de 18.36 lei/ora/agent, astfel cum aceasta a fost propusă autorității contractante.

Apreciază ca fiind temeinic justificat refuzul său, întrucât, strategia sa comercială, care, cu titlu de exemplu, privește marja de profit operațional (un indicator extrem de important pentru fiabilitatea companiei și pentru menținerea sub control a costurilor) și alte date financiare similare, este un element de politică economică privată, care, „inso facto”, prezintă inclusiv un caracter de confidențialitate, deoarece, nu poate fi protejat corespunzător printr-un alt mod, astfel încât, societatea sa să poată menține un avantaj competitiv pe piața serviciilor de pază. În caz contrar, respectiv, prin dezvăluirea informațiilor declarate confidențiale, interesele sale legitime de operator economic, ar fi prejudiciate, în mod vădit, deoarece respectivele date și informații au valoare economică/ comercială.

Ca temei legal al susținerilor sale, invocă dispozițiile OUG nr. 25/2019 privind protecția know-how-ului și a informațiilor de afaceri

nedivulgate care constituie secrete comerciale împotriva dobândirii, utilizării și divulgării ilegale, precum și pentru modificarea și completarea unor acte normative, care face trimitere pentru definirea secretelor profesionale la art. 1 ind. 1 lit. d) din Legea nr. 11/1991 privind concurența neloială.

De altfel, OUG nr. 25/2019 transpune fidel prevederile art. 2 din Directiva (UE) nr. 943/2016 a Parlamentului European și a Consiliului din 8 iunie 2016 privind protecția know-how-ului și a informațiilor de afaceri nedivulgate (secrete comerciale) împotriva dobândirii, utilizării și divulgării ilegale.

Conform art. 2 din Directiva UE nr. 943/2016, condițiile pe care ar trebui să le îndeplinească o informație pentru a fi considerată secret comercial sunt următoarele:

„a) sunt secrete în sensul că nu sunt, ca întreg sau astfel cum se prezintă sau se articulează elementele acestora, cunoscute la nivel general sau ușor accesibile persoanelor din cercurile care se ocupă, în mod normal, de tipul de informații în cauză;

b) au valoare comercială prin faptul că sunt secrete;

c) au făcut obiectul unor măsuri rezonabile, în circumstanțele date, luate de către persoana care deține în mod legal controlul asupra informațiilor respective, pentru a fi păstrate secrete”.

Cu privire la critica privind oferta sa financiară, intervenientul arată că SRL critică decizia autorității contractante, raportat la clasamentul ofertelor financiare depuse, susținând, în esență, că nici un preț mai mic decât cel ofertat de către el nu ar putea să fie sustenabil, cu toate că oferta lui s-a clasat pe locul V.

În acest sens, susține că autoritatea contractantă, și-a îndeplinit atribuțiile conform dispozițiilor HG nr. 395/2016 și Legii nr. 98/2016 și a verificat, în mod riguros, oferta sa financiară, astfel cum prevede legislația în domeniu, prin urmărirea aplicării dispozițiilor legale în materie.

Intervenientul solicită Consiliului să ia act de următoarele aspecte:

1. Autoritatea contractantă a verificat:

1.1. Salariul brut de încadrare - rândul nr. 1 din fundamentarea tarifului - pag.146 din documentația depusă;

1.2. Sporul de noapte - rândul din fundamentarea tarifului - pag. 146 din documentația depusă;

1.3. Concediul de odihnă - rândul nr. 5 din fundamentarea tarifului - pag.146 din documentația depusă;

1.4. Sporul de sărbători legale - rândul nr. 3 din fundamentarea tarifului - pag.146 din documentația depusă,

1.5. Fondul de handicap - rândul nr. 8 din fundamentarea tarifului - pag.146 din documentația depusă și au fost anexate documente ce vin în susținerea calcului acestuia,

1.6. Costuri indirecte - rândul nr. 11 din fundamentarea tarifului - pag.146 din documentația depusă;

1.7. Reducere comercială - rândul nr. 15 din fundamentarea tarifului - pag.146 din documentația depusă și au fost anexate documente suport;

1.7.1. Calcul reducere comercială - pag 156,

1.7.2. Convenții, decizii, tabele nominale încheiate de societatea sa cu AJOFM de la pag. 156 la pag. 176,

1.7.3. Declarație că agenții propuși să presteze serviciul de pază la obiectivele și care sunt simultan salariați pentru care societatea încasează subvenții în baza legii nr. 76/2002 nu au mai fost folosiți și în alte proceduri sau contracte;

Intervenientul susține că SRL acuză societatea fără a avea documente care să probeze acest fapt, respectiv că societatea sa avea „obligația de a include toate categoriile de cheltuieli inclusiv cele cu monitorizarea, respectiv cheltuielile cu fondul de handicap, precum și profitul”.

1.8. Cheltuielile cu monitorizarea și intervenția rapidă - se regăsește la pag.146, rândul 12,

1.9. Fondul de handicap - rândul nr. 8 din fundamentarea tarifului - pag. 146 din documentația depusă și au fost anexate documente ce vin în susținerea calcului acestuia,

1.10. Profitul - rândul nr.13 din fundamentarea tarifului - pag. 146 din documentația depusă.

În continuare, arată că SRL continuă să critice oferta sa: „Ca un prim aspect, ... SRL, ținând cont de faptul că aceasta și-a redus oferta în baza convențiilor încheiate cu AJOFM trebuia să își fundamenteze și să își reducă oferta doar pentru perioada 01.08,2024 - 31,12.2024, ținând cont de perioada 01.01.2025-30.04.2025 este doar una eventuală”.

Intervenientul precizează că este adevărat că și-a fundamentat reducerea comercială și pentru o eventuală prelungire a contractului aferentă perioadei 01.01.2024 - 30.04.2025, pentru că, din documentația de atribuire se subînțelege că firma câștigătoare a prezentei proceduri va presta serviciul și în perioada 01.01.2024 - 30.04.2025, perioadă în care prețul trebuie să rămână unul real, fundamentat, iar, reducerea comercială sa fie sustenabilă. Un calcul al unei reduceri comerciale pentru această perioadă confirmă faptul că societatea sa are resurse pentru a oferi reducerea comercială pe toată perioada de derulare a contractului.

Intervenientul precizează că nu a viciat rezultatul procedurii, prin „ofertarea unor prețuri fără suport legal, în baza unor supoziții proprii”, autoritatea contractantă a evaluat 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 a fost elaborată având în vedere toate costurile pe care le implică cerințele documentației de atribuire, ... nu a viciat rezultatul liberei concurențe.

Astfel, așa cum s-a arătat mai sus, autoritatea contractantă, în etapa de analiză a fundamentării propunerilor financiare, a ținut 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/matematică/rotunjiri de tarife unitare după bunul plac.

În opinia sa, autoritatea contractantă a dat dovadă de rigoare și a evaluat informațiile și documentele furnizate de ofertanți, pentru a se asigura de realitatea și sustenabilitatea acestora.

Solicită Consiliului să rețină faptul că, în evaluarea ofertelor, autoritatea contractantă a ținut cont de toate cerințele documentației de atribuire, astfel încât, niciun operator economic nu s-a putut eschiva de la obligația de a elabora propunerile financiare în modul stabilit în cadrul documentației de atribuire.

În opinia sa, decizia autorității contractante privind admisibilitatea și conformitatea ofertei sale, a fost fundamentată pe o evaluare temeinică sub toate aspectele și pe probe concludente, sens în care, reiterează faptul că, în ceea ce privește societatea sa au fost depuse toate documentele doveditoare ale ofertei sale financiare cât și tehnice, motiv pentru care, solicită respingerea criticilor contestatorului ca fiind neîntemeiate.

În concluzie, apreciază că societatea sa a făcut, pe deplin, dovada susținerilor sale, motiv pentru care solicită Consiliului să dispună admiterea cererii de intervenție accesorie în favoarea autorității contractante, urmând a lua act de faptul că sunt îndeplinite dispozițiile art. 63 CPC, cu consecința respingerii contestației, ca fiind total neîntemeiată.

Solicită Consiliului să ia act de faptul că SRL critica ofertele clasate pe locurile I - IV , ca fiind nesustenabile și inserează în paginile contestației adresate CNSC-ului, la pagina 4, un tabel din care reiese un total cost salarial/oră egal cu 27.07 lei/oră și menționează că această valoare este „calculată fără cheltuieli indirecte și profit și fără luarea în considerare a costurilor aferente fondului de handicap", un preț sub acest prag valoric fiind nesustenabil, cu toate acestea, chiar acesta depune o ofertă de preț cu valoarea 24.88 lei/oră.

Admisibilitatea în principiu.

Potrivit art. 61 CPC, oricine are interes poate interveni într-un proces care se judecă între părțile originare. Intervenția este accesorie atunci când sprijină apărarea uneia dintre părți.

În condițiile în care contestatorul SRL solicită anularea adreselor de comunicare a rezultatului procedurii în cadrul căreia oferta

sa a fost declarata câștigătoare, apreciază că societatea sa are interesul de a interveni în prezenta cauză.

În acest sens, solicită să se constate faptul că societate sa are calitate și capacitate procesuală și, totodată, demonstrează un interes legitim propriu în pricină, prin promovarea prezentei cereri de intervenție, fiind ofertantul declarat câștigător, astfel cum reiese din rezultatul procedurii, iar, în conformitate cu dispozițiile art. 64 CPC apreciază că cererea sa este admisibilă în principiu.

Precizează că intervenția formulată în cauză este în interesul autorității contractante, respectiv, acela de respingere a contestației și menținere, ca fiind legale și temeinice, a actelor întocmite de către achizitor.

Prin corespondența înregistrată la CNSC sub 9672/05.08.2024, autoritatea contractantă transmite dosarul achiziției publice.

Prin adresele nr. 50040/2405/C1/06.08.2024 (pentru SRL), nr. 50043/2405/C1/06.08.2024 (pentru SRL) și nr. 50047/2405/c1/06.08.2024 (pentru SRL), în temeiul art. 20 din Legea nr. 101/2016, Consiliul solicită acestora, să justifice încadrarea și să demonstreze caracterul confidențial al ofertelor din prezenta procedură.

..... SRL răspunde prin adresa 91/07.08.2024, înregistrată la CNSC sub nr. 50332/07.08.2024, invocând, în susținerea confidențialității ofertei sale, prevederile art. 19 din Legea nr. 101/2016, ale OUG nr. 25/2019, ale Directivei UE nr. 943/2016.

....SRL răspunde prin adresa nr. 334/08.08.2024, înregistrată la CNSC sub nr. 50633/08.08.2024, invocând, în susținerea confidențialității ofertei sale, prevederile art. 57 alin. (1), art. 217 alin. (5) din Legea nr. 98/2016, art. 123 alin. (1) din HG nr. 395/2016, precum și ale Legii nr. 11/1991.

....SRL răspunde prin adresa nr. 7904/089.08.2024, înregistrată la CNSC sub nr. 50690/08.08.2024, invocând, în susținerea confidențialității ofertei sale, prevederile art. 57 alin. (1), art. 217 alin. (5) din Legea nr. 98/2016, art. 129 alin. (1) din HG nr. 395/2016, precum și ale Legii nr. 544/2001 și Legii nr. 11/1991.

Prin adresa nr. 51042/2405/C1/12.08.2024, Consiliul îi comunică SRL termenul de studiere a dosarului cauzei și implicit, de depunere a concluziilor scrise; acesta s-a prezentat la sediul CNSC în data de 12.08.2024.

Ulterior, prin adresa nr. 1826/13.08.2024, înregistrată la CNSC sub nr. 51895/14.08.2024, contestatorul transmite concluzii scrise, reiterând și reluând aspectele menționate în contestație, cu privire la ofertanții criticați.

Anexat contestației în original, înregistrată la CNSC sub 6744/23.07.2024, contestatorul depune, în original, recipisa

de consemnare a cauțiunii nr. 210393222/1, tranzacția: 1477641925/291962937 din 16.07.2024, emisă de CEC Bank – Sucursala, în valoare de 5.503,68 lei.

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

....., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura proprie, în vederea atribuirii contractului, având ca obiect: „Servicii de pază, monitorizare și intervenție rapidă la și Ambulatoriu de Specialitate”, Cod CPV: 79713000-5, elaborând, în acest sens, documentația de atribuire aferentă și publicând în SEAP, anunțul de publicitate nr. .../ 19.06.2024, conform căruia valoarea estimată a procedurii este în intervalul 154.224,00 -275.184,00 lei. Criteriul de atribuire al contractului este „prețul cel mai scăzut”.

În cauza care formează obiectul prezentei, ...a transmis pe email, în data de 17.07.2024 cererea de intervenție 43/17.07.2024, înregistrată la CNSC sub 5487/ 18.07.2024 la contestația ... care prezintă natura juridică a unei cereri de intervenție accesorie, deoarece, prin capetele de cerere, sprijină poziția autorității contractante, fără a solicita desființarea vreunui act emis de aceasta, motiv pentru care Consiliul califică cererea de intervenție drept cerere de intervenție accesorie formulată în favoarea autorității contractante.

În raport de dispozițiile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 care stipulează că *„Până la soluționarea contestației de către Consiliu, (...), operatorii economici participanți la procedura de atribuire pot formula cerere de intervenție voluntară în litigiu, potrivit prevederilor Legii nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă, republicată, cu modificările ulterioare, în termen de 10 zile de la data publicării în SEAP a contestației (...)”* și având în vedere data formulării contestației, respectiv, **11.07.2024**, Consiliul constată că cererea de intervenție este formulată în cadrul termenului legal.

Având în vedere dispozițiile art. 17 alin. (3) și art. 68 din Legea nr. 101/2016, coroborate cu prevederile art. 61 alin. (3), art. 63, 65 și 67 din Cod proc. civ. dar și faptul că, în cadrul procedurii de atribuire în cauză, ... are calitatea de ofertant câștigător, iar, cererea sa privește menținerea deciziei autorității contractante, Consiliul admite în principiu cererea de intervenție formulată, astfel cum a fost calificată iar, în conformitate cu art. 67 din C.p.c. coroborat cu cele ale art. 68 din Legea nr. 101/2016, va analiza cererea de intervenție împreună cu contestația formulată de

Având în vedere documentele depuse de ofertanții: SRL, ...SRL și ...marcate „CONFIDENȚIAL”, respectiv, propunerea tehnică și propunerea financiară, precum și raportat la faptul că ... SRL a solicitat „*accesul la dosarul aflat pe rolul CNSC*”, în conformitate cu dispozițiile art. 20 din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, prin adresele nr. 50040/2405/C1/06.08.2024, nr.

50043/2405/C1/06.08.2024 și nr. 50047/2405/C1/06.08.2024, Consiliul a solicitat acestora să comunice temeiul juridic al încadrării tuturor înscrisurilor menționate ca fiind „confidențiale”, să justifice această încadrare și să demonstreze prin orice mijloc de probă, caracterul confidențial al documentelor și prejudiciul adus urmare a dezvăluirii acestor informații, conform dispozițiilor art. 19 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, care stipulează că: *„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”.*

Ofertanții au răspuns la aceste solicitări prin adresele aflate la pag. 76-95 din dosarul cauzei, invocând, în susținerea confidențialității ofertei lor, prevederile art. 57 din Legea nr. 98/2016, art. 19 din Legea nr. 101/2016, jurisprudența CJUE și CNSC, art. 45 alin. (3) din Legea nr. 21/1996. Invocă, de asemenea și protejarea interesului comercial, precum și caracterul competitiv al pieței, ceea ce înseamnă că, orice informație furnizată cu privire la soluțiile personalizate oferite beneficiarilor, care ar ajunge la concurenți, ar oferi un avantaj competitiv respectivei concurențe.

La aceste răspunsuri generaliste, ofertanții în cauză nu au administrat niciun mijloc de probă prin care să demonstreze caracterul confidențial al înscrisurilor indicate, ca atare, și nici prejudiciul care va fi suferit urmare a dezvăluirii acestora, motiv pentru care, Consiliul a decis să pună la dispoziția contestatorului, care și-a manifestat dorința de a studia dosarul cauzei, conform dispozițiilor art. 19 din Legea nr. 101/2016, toate documentele aflate la dosar, cu excepția informațiilor cu caracter personal.

Procedând la analiza contestației, se reține, în prealabil, că, procedura a fost organizată de autoritatea contractantă în temeiul dispozițiilor art. 111 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, cu modificările și completările ulterioare, care dispun 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)”* coroborat cu art. 1 alin. (1) din HG nr. 395/2016, potrivit căruia *„În procesul de realizare a achizițiilor publice orice situație pentru care nu există o reglementare explicită se interpretează prin prisma principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016*

privind achizițiile publice, denumită în continuare Lege”, motiv pentru care, Consiliul va analiza în cele ce urmează aspectele criticate de ... SRL în prezenta contestație prin raportare atât la cerințele documentației de atribuire, cât și la principiile prevăzute la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

Procedând la analiza pe fond a cauzei, se reține că ...(ofertant clasat pe locul 5) critică modul de evaluare a ofertelor clasate înaintea sa pe locurile 1-4 (aparținând ... SRL, ...SRL, ...SRL, și SRL) apreciind că ofertele criticate trebuiau respinse, ca neconforme, deoarece, fie nu respectă cerințele documentației de atribuire, fie propunerile financiare ale acestora nu cuprind toate costurile aferente legislației muncii, precum și obligațiile ce decurg din cerințele caietului de sarcini.

Astfel, analizând mai întâi, criticile împotriva ofertei clasate pe locul 1, aparținând ... SRL, se reține că o primă critică privește nerespectarea cerinței privind *„Modul de prezentare a propunerii tehnice”*, din cadrul caietului de sarcini care stipulează:

„f) În cazul subcontractării serviciilor de monitorizare și intervenție rapidă, subcontractantul va depune toate documentele solicitate ofertantului”, contestatorul apreciind că ... SRL trebuia să prezinte un acord de subcontractare a serviciilor de monitorizare și intervenție și nu un contract de prestări servicii cu un terț susținător, în speță, ...

Având a se pronunța asupra acestei chestiuni, se reține că, prezenta cauză, fiind o procedură proprie organizată de autoritatea contractantă, o obligă, pe aceasta din urmă, la respectarea propriilor reguli și proceduri stabilite în cadrul documentației de atribuire și a principiilor care guvernează atribuirea contractelor de achiziție publică, menționate la art. 2 din Legea nr. 98/2016, fără a fi aplicabile regulile speciale reglementate de legislația în materia achizițiilor publice.

De asemenea, se reține că autoritatea contractantă în cadrul răspunsului la solicitările de clarificări (pag.104-105 din dosarul achiziției) anterior depunerii ofertelor, a permis ofertanților posibilitatea de a asigura serviciile de monitorizare și intervenție, lăsând la *„latitudinea acestora”*, și *„la libera alegere”*, actul juridic prin care se asigură prestarea acestor servicii (prin subcontractanți, terți susținători sau furnizori).

Or, ținând seamă de acest aspect, se reține că ofertantul ... SRL a îndeplinit cerința în cauză, fiind depuse în cadrul propunerii tehnice (pag. 97-136), următoarele documente, aferente terțului susținător ... SRL:

- Angajament ferm terț susținător;
- Declarație de disponibilitate terț susținător;
- Avizare ROF Dispecerat si anexa 1b terț susținător;
- Contract prestări servicii monitorizare si intervenție;
- Planșa cu locația mașinii de intervenție;
- Certificat de înregistrare terț susținător;
- Licențe de funcționare terț susținător;

- Certificat constatator ONRC terț susținător;
- Cazier fiscal terț susținător;
- Declarație privind îndeplinirea obligațiilor de plata la bugetul general consolidat;
- Decizie eşalonare, certificat de atestare fiscală la bugetul local terț susținător;
- Polița de asigurare răspundere civilă terț susținător;
- Formularele 2 -5 terț susținător;
- Declarație SSM terț susținător .

De asemenea, nu poate fi reținută nici critica privind reducerea tarifului ofertat, ca urmare a unor convenții încheiate cu AJOFM, deoarece, din analiza propunerii financiare a ofertantului ... SRL, rezultă că această reducere se datorează unor subvenții în baza Legii nr. 76/2002, fiind depuse în susținerea acestora: Convenții, decizii, tabele nominale încheiate cu AJOFM (pag. 156 la pag. 176), cât și Declarație pe propria răspundere, conform căreia agenții propuși să presteze serviciul de pază la obiectivele ... și care sunt simultan salariați pentru care societatea încasează subvenții în baza Legii nr. 76/2002 nu au mai fost folosiți și în alte proceduri sau contracte.

Caracterul nefondat se constată și în ceea ce privește neinclusiunea în cadrul propunerii financiare a unor costuri aferente fondului de handicap, profit, monitorizate/intervenție, deoarece, acestea nu corespund cu realitatea, ele fiind cuprinse în tabelul de fundamentare tarif (pag. 146).

În ceea ce privește criticile din cadrul concluziilor scrise cu referire la sporul de noapte, spor sărbători legale și concediul de odihnă, Consiliul urmează să le respingă, ca inadmisibile, în temeiul art. 21 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, care dispune, în mod expres: *„Este inadmisibilă prezentarea unor noi motive de contestare și/sau formularea unor noi capete de cerere pe calea concluziilor scrise sau orale ori a precizărilor la contestație ulterior termenului legal de formulare a acesteia”*, contestatorul neformulând în contestație nicio critică cu privire la aceste aspecte.

Raportat la cele evocate, se constată că această verificare s-a făcut, în cazul ofertei clasate pe locul 1, aparținând ... SRL cu respectarea și regulile stabilite de autoritatea contractantă în cadrul documentației de atribuire și, pe cale de consecință, criticile contestatorului privind nelegalitatea evaluării respectivei oferte sunt neîntemeiate, urmând să fie respinse.

În ceea ce privește modul pretins nelegal de evaluare a ofertelor clasate pe locurile 2, 3 și 4, aparținând SRL, ...SRL, și SRL, Consiliul reține că, atâta vreme cât, din cauza motivelor antementionate, nu poate fi înlăturat caracterul nefondat al criticilor îndreptate împotriva ofertantului clasat pe locul 1, aparținând ... SRL, acesta nu are niciun interes în contestarea și a ofertanților clasati pe locurile 2-4, întrucât,

indiferent de caracterul întemeiat sau nu al acestor critici, situația contestatorului în cadrul procedurii rămâne aceeași, respectiv, nu poate accede la calitatea de ofertant desemnat câștigător și nici nu poate obține anularea procedurii în cauză.

În soluționare, Consiliul va reține prevederile art. 8 din Legea nr. 101/2016, potrivit cărora: *„(1) Persoana care se consideră vătămată de un act al autorității contractante poate sesiza Consiliul în vederea anulării actului autorității contractante, obligării acesteia la emiterea unui act sau la adoptarea de măsuri de remediere, precum și pentru recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim (...).”*

Totodată, Consiliul reține că, potrivit art. 3 lit. f) din Legea nr. 101/2016, sintagma *„persoană care se consideră vătămată”* este definită ca fiind *„orice operator economic care îndeplinește cumulativ următoarele condiții:*

(i) are sau a avut un interes în legătură cu o procedură de atribuire; și

(ii) a suferit, suferă sau riscă să sufere un prejudiciu ca o consecință a unui act al autorității contractante, de natură să producă efecte juridice, ori ca urmare a nesoluționării în termenul legal a unei cereri privind o procedură de atribuire” iar potrivit alin. (2) și (3) ale aceleiași norme juridice, *„(2) Termenii și expresiile definite la alin. (1) se completează în mod corespunzător cu termenii și expresiile definite în legislația privind achizițiile publice, legislația privind achizițiile sectoriale, respectiv legislația privind concesiunile de lucrări și concesiunile de servicii, după caz” și „(3) În sensul alin. (1) lit. f) pct. (i) se consideră că o persoană are sau a avut un interes în legătură cu o procedură de atribuire dacă nu a fost încă exclusă definitiv de la respectiva procedură. O excludere este definitivă în cazul în care a fost notificată candidatului/ofertantului interesat și fie a fost considerată legală de către Consiliu/instanță, fie nu mai poate face obiectul unei căi de atac”.*

Față de aceste aspecte, rezultă, *„ipso facto”*, că persoana care formulează o contestație, deci, care se consideră vătămată, trebuie să îndeplinească cumulativ două condiții și anume: are sau a avut un interes legitim în legătură cu procedura de atribuire și a suferit, suferă sau riscă să sufere vreun prejudiciu urmare a actului autorității contractante.

Astfel, interesul este folosul practic, imediat, pe care-l are o parte pentru a justifica punerea în mișcare a procedurii de soluționare a contestației.

Cu alte cuvinte, procedura judiciară nu trebuie să fie pusă în mișcare dacă nu aduce părții un avantaj legal și urmărește doar șicanarea părții adverse.

Pentru a justifica contestația depusă la Consiliu, interesul contestatorului trebuie, la rândul său, să îndeplinească, cumulativ, anumite condiții. Astfel, el trebuie să fie legitim, să fie personal și direct,

adică, folosul practic urmărit prin declanșarea procedurii de soluționare a contestației să aparțină celui care recurge la formularea acesteia și să fie născut și actual, deci, să existe în momentul în care este formulată contestația, deoarece, rolul Consiliului este de a soluționa litigii deja născute.

Rezultă, fără putință de tăgadă, faptul că, prin declanșarea procedurii de soluționare a contestației, nu este îngăduit unei persoane să apere interesul altei persoane și, deci, nici interesul colectiv, deoarece, cerința ca interesul să fie personal celui care acționează reprezintă aspectul subiectiv al condițiilor de exercițiu ale acțiunii de a contesta.

Printr-un demers în justiție, trebuie să se urmărească asigurarea propriilor interese, nu ale altuia sau salvagardarea legii în general.

De asemenea, Consiliul reține faptul că în literatura de specialitate se precizează că interesul procesual este actual, în sensul că dacă cel interesat nu ar recurge la acțiune în momentul respectiv s-ar expune prin aceasta la un prejudiciu. Astfel, rezultă că un interes eventual ca și un interes care a trecut, a fost depășit, nu poate fi luat în considerare.

Din verificarea dosarului cauzei, Consiliul reține că, în urma verificării ofertelor, ofertele criticate au fost declarate admisibile, motiv pentru care Consiliul constată că ... SRL nu ar putea obține niciun folos material și direct din contestarea ofertelor clasate pe locurile 2-4, deoarece, o eventuală obligare a autorității contractante la reevaluarea acestor oferte nu ar avea nicio influență asupra rezultatului procedurii, situația acestuia din urmă rămânând aceeași (ofertă necâștigătoare) și nici nu ar putea obține anularea procedurii în cauză.

Față de cele de mai sus, Consiliul va respinge, ca lipsite de interes, criticile din contestația formulată de SRL referitoare la ofertele depuse de SRL, ...SRL și SRL .

Având în vedere considerentele de fapt și de drept mai sus iterate, Consiliul, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, urmează să respingă, ca nefondată, contestația formulată de SRL, în contradictoriu cu, iar, pe cale de consecință, să admită cererea de intervenție formulată de

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

DECIDE:

Respinge, ca nefondată, contestația formulată de ..., în contradictoriu cu iar, pe cale de consecință, admite cererea de intervenție formulată de

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 practica deciziei

...

Redactată în 5 (cinci) exemplare originale, conține 21 (douăzeci și una) pagini