

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

DECIZIE

Nr. 442 / C7 / 207

Data: 21.02.2025

Prin contestația datată 27.01.2025, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 4671/27.01.2025, formulată de către (...), cu sediul în, înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CUI ..., reprezentată legal prin ..., în calitate de administrator, și convențional prin (...), privind procedura simplificată, organizată în vederea atribuirii contractului având ca obiect „(...)»”, cod CPV 45453100-8 Lucrări de renovare (Rev. 2), de către (...), cu sediul în (...), în calitate de autoritate contractantă, s-a solicitat:

- anularea adresei nr. 1678/20.01.2025 privind comunicarea rezultatului procedurii prin care oferta (...) a fost declarată inacceptabilă, precum și a tuturor actelor anterioare și/sau subsecvente ori conexe care fundamentează sau se fundamentează pe aceasta (i.e. procese-verbale de evaluare, raportul procedurii de atribuire etc.)

- obligarea autorității contractante la adoptarea măsurilor necesare restabilirii legalității procedurii de atribuire, prin reevaluarea ofertei depuse de către societatea sa, cu luarea în considerare a documentelor depuse, cu consecința constatării caracterului acceptabil al ofertei (...) în raport de motivele care stau la baza respingerii acesteia.

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 ofertanta (...) critică comunicarea rezultatului procedurii menționată în partea introductivă, potrivit căreia oferta societății sale a fost declarată inacceptabilă.

Contestatoarea arată că, pe parcursul derulării procedurii de atribuire, autoritatea contractantă a transmis societății sale mai multe solicitări de clarificări în raport de oferta depusă. Deși aceste solicitări de clarificări erau de natură a încălca, în mod evident, atât cerințele exprese ale documentației de atribuire, cât și dispozițiile legale aplicabile, de bună-credință fiind, a răspuns tuturor acestor solicitări și a prezentat comisiei de evaluare toate informațiile, dovezile și explicațiile solicitate.

Spre exemplu, prin adresa de clarificări nr. 36815/13.11.2024, autoritatea contractantă i-a solicitat retransmiterea unor formulare, prin includerea devizului aferent montării de panouri fotovoltaice și justificarea modului de formare a prețului în raport de dispozițiile art. 210 din Legea nr. 98/2016 referitoare la prețul aparent neobișnuit de scăzut. Prin răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 480/15.11.2024, a furnizat toate informațiile și documentele solicitate de comisia de evaluare, cu toate că solicitarea respectivă fusese emisă cu încălcarea cerințelor exprese ale documentației de atribuire.

În urma analizei răspunsului la solicitarea de clarificări nr. 480/15.11.2024, autoritatea contractantă a transmis adresa de clarificări nr. 38211/25.11.2024 prin care a solicitat, din nou, o serie de clarificări și informații suplimentare, în raport de dispozițiile art. 136 alin. (1) din HG nr. 395/2016 referitoare la prețul aparent neobișnuit de scăzut.

În data de 27.11.2024, societatea sa a încărcat în SEAP răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 502/27.11.2024, prin care a furnizat informații și documente cu privire la toate clarificările adresate de către autoritatea contractantă, deși inclusiv aceste solicitări încălcau cerințele exprese din documentația de atribuire.

În contextul descris, societatea sa a promovat contestație împotriva solicitării de clarificări, solicitând Consiliul să dispună anularea acesteia.

Prin Decizia CNSC nr. (...)/C7/(...)/18.12.2024, Consiliul a dispus:

a) admiterea, în parte, a contestației formulate de (...) și anularea pct. 1, 2.b), 2.c) și 3.a) (în partea legată de fundamentarea tarifelor de închiriere a mijloacelor de transport) din solicitarea de clarificări;

b) obligarea autorității contractante la continuarea procedurii de atribuire, cu finalizarea evaluării propunerilor financiare și stabilirea ofertei câștigătoare, pe baza criteriului de atribuire stabilit.

Ulterior pronunțării Deciziei CNSC, prin care majoritatea criticilor sale au fost admise, autoritatea contractantă a analizat răspunsul la solicitarea de clarificări și, subsecvent, a emis comunicarea rezultatului procedurii, prin care a respins oferta (...) ca inacceptabilă, întrucât a considerat neconcludente răspunsurile oferite la întrebările 2.a) și 3.b).

Contestatoarea susține că autoritatea contractantă a reținut, în mod eronat, următoarele:

a) răspunsul la întrebarea nr. 2.a) nu ar fi conținut clarificări cu privire la autorizația prevăzută de lege pentru agentul de muncă temporară și nici cu privire la comisionul perceput de acesta. Astfel, nu s-ar fi făcut dovada justificării nivelului de salarizare și a faptului că poate fi asigurată forța de muncă necesară executării;

b) Răspunsul la întrebarea nr. 3.b) nu ar fi fost concludent cu privire la durata pentru prestarea serviciilor de transport și, astfel, nu s-ar fi făcut dovada că prestatorul de servicii de transport își va menține oferta de preț pe toată perioada de derulare a contractului de lucrări.

Astfel, consideră că adresa de comunicare a rezultatului procedurii este, în esență, nelegală, și se impune anularea sa pentru motivele ce vor fi expuse pe larg în continuare.

Autoritatea contractantă a considerat, în mod nelegal, răspunsul (...) la întrebarea nr. 2 lit. a) ca fiind neconcludent.

Autoritatea contractantă nu are dreptul să (re)califice contractul nr. 1260/12.08.2024, încheiat între (...) și furnizorul (...) SRL, ca fiind un contract de muncă temporară. De altfel, autoritatea contractată nu are dreptul de a (re)califica niciun act juridic depus de către un ofertant, voința părților din acel act juridic prevalând întotdeauna;

De asemenea, în mod nelegal, autoritatea contractantă a considerat că răspunsul (...) de la întrebarea nr. 3 lit. b) ar fi neconcludent.

Prin adresa de calificări, autoritatea contractantă a solicitat ca (...) să clarifice motivul pentru care societatea sa, nu a indicat durata serviciului de transport, nu să precizeze durata pentru care furnizorul își va menține oferta de preț. Față de întrebarea adresată, răspunsul (...) este în mod cert unul concludent. Adresa de clarificări transmisă trebuie să fie **clară și concisă**, în niciun caz dedusă de către ofertanți pe cale de interpretare.

În acest sens, contestatoarea redă dispozițiile art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016.

Astfel, raportat la prezenta speță, se poate observa faptul că ipotezele reglementate de acest text de lege nu sunt incidente în cauză, întrucât răspunsurile sale de la întrebările nr. 2 lit. a) și nr. 3 lit. b) sunt concludente în raport de întrebările în concret adresate, furnizând toate informațiile și documentele solicitate, în deplin acord cu solicitarea de clarificări transmisă de autoritatea contractantă.

În concret, arată următoarele:

A.1. Răspunsul (...) la întrebarea nr. 2 lit. a) este concludent.

Contestatoarea reiterează faptul că autoritatea contractantă nu are dreptul să (re)califice un act juridic, respectiv contractul nr. 1260/12.08.2024 încheiat între (...) și furnizorul (...) SRL, având în vedere faptul că nu este organ administrativ-jurisdicțional ori organ de

anchetă ori instanță de judecată, prin urmare nu are și nici nu își poate aroga astfel de atribuții.

În acest sens redă art. 1.266 din Codul civil.

Astfel, precizează că în speță, contractul nr. 1260/12.08.2024 încheiat între Societate și furnizorul (...) SRL are ca obiect **închirierea forței de muncă**, operațiune care se realizează prin **detașare**, conform dispozițiilor art. 45 Codul muncii, iar nu prin muncă temporară, cu atât mai mult cu cât angajații vor avea contract de muncă pe perioadă nedeterminată. Aceasta este voința părților la încheierea contractului, ce nu poate fi reinterpretată în mod abuziv de către autoritatea contractantă. Aceasta nu are dreptul să intervină în contractele pe care ofertanții le depun în procedurile de atribuire, neavând nicio calitate și nicio atribuție de a face aprecieri asupra clauzelor contractuale.

Prin urmare, contestatoarea susține că, chiar dacă în cadrul contractului încheiat între societatea sa și furnizorul (...) SRL sunt mențiuni referitoare la agentul de muncă temporară, în esență, natura contractului rămâne aceeași, respectiv de închiriere forță de muncă prin detașare, și va produce efectele avute în vedere de către părți la momentul încheierii acestuia.

Prin urmare, acest contract nu intră sub incidența dispozițiilor art. 88 din Codul muncii, care reglementează munca prin agent de muncă temporară.

Astfel, pentru a detașa personal salariat nu este necesar ca furnizorul (...) SRL să fie înscris și autorizat de Ministerul Muncii pentru munca temporară, întrucât acesta nu se va presta muncă temporară, ci se va detașa personal salariat, ce va fi pus la dispoziția societății conform art. 45 din Codul muncii, iar salariații nu vor fi angajați temporar, ci cu contract de muncă încheiat pe perioadă nedeterminată.

Prin urmare, **nu este necesară nici includerea în contract a comisionului de care beneficiază agentul de muncă temporară, întrucât furnizorul nu are această calitate în raport cu (...).**

În orice caz, reiterează faptul că valoarea comisionului, respectiv, corect spus, a profitului furnizorului este inclusă în ora de manoperă de 29 lei/oră, conform anexei nr. 1 la Contract, iar această valoare depășește salariul minim brut orar pe ramura de construcții pe anul 2024 (i.e. 27,7 lei/oră).

În ceea ce privește susținerea autorității contractante, în sensul că aceasta nu ar avea nicio garanție a faptului că furnizorul va fi acreditat ulterior ca agent de muncă temporară de către Ministerul Muncii, precizează următoarele:

a) o astfel de garanție nici nu este necesară, întrucât, în primul rând, contractul nu vizează munca temporară și, în al doilea rând, oricum

ofertanților nu le-a fost impusă o asemenea obligație prin documentația de atribuire;

b) referirile (...) la procesul de autorizare au fost realizate în contextul în care a arătat că, și în situația în care, prin absurd, raportul juridic ar fi calificat ca fiind unul de agent de muncă temporară, furnizorul are dreptul ca, până la începerea lucrărilor, să se înscrie pe lista furnizorilor autorizați, nefiind necesară și, cu atât mai puțin obligatorie, prezentarea, în această fază, a vreunei autorizații, ori a vreunor dovezi suplimentare în acest sens;

c) niciunde în documentația de atribuire nu este prevăzută o cerință expresă, transparentă și univocă în sensul prezentării de către ofertanți, la momentul depunerii ofertelor, a vreunei autorizații/acreditări cu privire la furnizori; de altfel, o astfel de cerință nici nu ar fi putut fi în mod legal inserată în documentația de atribuire, având în vedere că autoritatea contractantă nu poate impune cerințe de calificare în sarcina furnizorilor, care sunt terți față de procedură;

d) această pretinsă cerință nu este prevăzută nici în caietul de sarcini, și nici în fișa de date ori anunțul de participare simplificat. Autoritatea contractantă nu are dreptul de a solicita prezentarea vreunei autorizații pentru furnizori ori vreo garanție că furnizorii își vor obține ulterior autorizațiile necesare, în baza unei cerințe inexistente din documentația de atribuire, o atare conduită încălcând atât prevederile fișei de date și ale caietului de sarcini, cât și principiile tratamentului egal și transparenței;

e) ofertele se evaluează strict în funcție de criteriile de calificare și selecție menționate în anunțul de participare și fișa de date, iar aceste criterii trebuie menționate în mod transparent în documentația de atribuire;

f) atâta vreme cât documentația unei proceduri de atribuire nu prevede, autoritatea contractantă este ținută, în virtutea **principiului *in dubio pro debitore***, să aleagă regula de interpretare favorabilă ofertantului. Potrivit regulii de interpretare ***in dubio pro debitore***, în absența unei prevederi exprese a autorității contractante, orice dezlegare a unei reguli neclare se interpretează în favoarea celui care se obligă, adică a ofertantului;

g) prin urmare, în cazul în care documentația de atribuire nu prevede, autoritatea contractantă nu are dreptul legal de a alege interpretarea defavorabilă ofertantului pentru a justifica respingerea unei oferte bazate pe o cerință inexistentă, în caz contrar fiind încălcat principiul transparenței;

h) mai mult, autoritatea contractantă trebuie și ea să se supună modului în care și-a redactat propria documentație de atribuire, având obligația de a o respecta în totalitate. Documentația de atribuire este

obligatorie inclusiv pentru autoritatea contractantă, nu doar pentru ofertanți, cu atât mai mult în contextul în care nu a fost contestată de către niciun operator economic, consolidându-și, astfel, forța obligatorie;

i) în speță, la pag. 19, art. 17.1 - Responsabilitățile executantului, pct. 2 din caietul de sarcini, se menționează doar „*asigurarea valabilității tuturor autorizațiilor și certificatelor deținute atât pentru organizația sa, cât și pentru personalul propus pentru executarea lucrărilor*), care sunt necesare (conform legislației în vigoare) pentru executarea lucrărilor”;

j) autoritatea contractantă solicită, așadar, doar ca executantul să dețină autorizații valabile pentru organizația sa și pentru personalul propus pentru executarea lucrărilor, **în niciun caz pentru furnizorii declarați la ofertă, care nu au legătură cu și nu sunt implicați în executarea lucrărilor**. Mai mult, cerința privind deținerea unor autorizații și certificate valabile este o cerință contractuală, aplicabilă în faza de execuție, nicidecum pe parcursul derulării procedurii de atribuire, de aceea caietul de sarcini face referință expresă la executant și nu la ofertant.

Prin urmare, solicită Consiliului să constate faptul că răspunsul (...) la întrebarea nr. 2 lit. a) este concludent raportat la solicitarea adresată, având în vedere că autoritatea a dorit clarificări privind:

(i) motivul pentru care furnizorul (...) SRL nu figurează în Registrul National de Evidență a agenților de muncă autorizați și

(ii) motivul pentru care contractul pus la dispoziția autorității contractante, nu cuprinde și valoarea comisionului de care beneficiază agentul de muncă temporară, iar (...) a răspuns în mod onest și transparent următoarele:

a) contractul nr. 1260/12.08.2024 încheiat între societate și furnizorul (...) SRL are ca obiect **închirierea forței de muncă, operațiune care se realizează prin detașare, conform dispozițiilor art. 45 din Codul muncii, iar nu prin muncă temporară**;

b) pentru a detașa personal salariat nu este necesar ca furnizorul (...) SRL **să fie înscris și autorizat de Ministerul Muncii pentru munca temporară**, întrucât acesta nu va presta muncă temporară, ci se va detașa personal salariat, ce va fi pus la dispoziția Societății conform art. 45 din Codul muncii, iar salariații nu vor fi angajați temporar, ci cu contract de muncă încheiat pe perioadă nedeterminată;

c) nu este necesară includerea în contract a comisionului de care beneficiază agentul de muncă temporară, întrucât furnizorul nu are această calitate în raport cu (...).

A.2. Răspunsul (...) de la întrebarea nr. 3 pct. b) este concludent

În ceea ce privește întrebarea nr. 3 lit. b), autoritatea contractantă a solicitat, în esență, clarificări privind motivul pentru care nu este precizată durata pentru prestarea serviciilor de transport.

Contrar celor reținute de către autoritatea contractantă, contestatoarea susține că, prin adresa de clarificări nu s-a solicitat niciunde indicarea valabilității ofertei ori a duratei pentru care furnizorul își menține oferta de preț.

În acest sens redă art. 134 alin. (4) din HG nr. 395/2016.

Astfel, în speță, este imposibilă interpretarea întrebării nr. 3 lit. b) în sensul indicat acum de către autoritatea contractantă. Ofertantul nu poate să deducă, pe cale de interpretare, ceea ce ar fi vrut să solicite autoritatea contractantă, dar nu a exprimat în scris. Ofertantul are obligația să răspundă în concret la solicitarea expresă, clară și univocă transmisă de către autoritatea contractantă, ceea ce (...) a și făcut.

Autoritatea a întrebat despre durata pentru prestarea serviciilor de transport, iar (...) a oferit clarificări în legătură cu această durată. Dacă autoritatea ar fi dorit ca furnizorul să menționeze durata pentru care își menține oferta de preț, trebuia să solicite această clarificare în mod expres, iar (...) ar fi depus o declarație a furnizorului prin care acesta ar fi urmat să menționeze durata de valabilitate a ofertei sale.

În ceea ce privește caracterul clar și precis al solicitării de clarificări, contestatoarea invocă jurisprudența Consiliului și a instanțelor de judecată.

În raport de solicitarea adresată, contestatoarea susține că a oferit clarificări cu privire la durata prestării serviciilor de transport, întrucât o atare clarificare a fost solicitată de autoritatea contractantă și a arătat că, în oferta de preț pentru prestarea acestui serviciu, nu se poate menționa, în mod obiectiv, durata prestării serviciului, întrucât:

a) oferta de transport este întocmită în mod unitar, respectiv pe tonă și nu pe cantitatea totală; și

b) este irelevantă o astfel de informație în condițiile în care transportul se va presta etapizat (o cursă pe zi, patru curse pe zi etc.) în funcție de necesități și de comenzile lansate, iar nu totul deodată pentru întreaga lucrare.

Prin urmare, nu există niciun motiv justificat pentru care autoritatea contractantă a ignorat explicațiile furnizate de către (...), răspunsul la întrebarea nr. 3 lit. b) fiind, pe cale de consecință, concludent.

Mai mult, decizia de a considera răspunsul ca fiind neconcludent este cu atât mai nejustificată cu cât, nici cu prilejul primei solicitări de clarificări, comisia de evaluare nu a solicitat indicarea unui termen de transport, pentru a constata, cu prilejul formulării celei de-a doua solicitări de clarificări, că ofertantul nu ar fi menționat termenul/durata prestării serviciului de transport. Această durată a devenit brusc importantă, dar fără ca ofertantul să fie și informat în acest sens.

Problema este, însă, una falsă, cu atât mai mult cu furnizorii nu sunt parte din contractul de achiziție publică, sunt terți față de procedura de atribuire și pot fi schimbați în orice moment, ori pot interveni cauze obiective (falimentul, dizolvarea societății furnizoare) care fac imposibilă continuarea colaborării și, deci, a îndeplinirii obligațiilor de furnizori. Singura invariabilă rămâne îndeplinirea, de către ofertant, a obligațiilor sale, în speță, inclusiv a celei privind asigurarea serviciului de transport pe tot parcursul executării contractului, indiferent de ceea ce se întâmplă cu partenerii săi (fie ei asociați, subcontractanți ori furnizori). Ceea ce contează e că ofertantul a depus o ofertă fermă în procedura de atribuire care nu poate și nu este modificată, că prețul ofertei rămâne ferm pe toată durata de valabilitate a acesteia și, ulterior, pe parcursul executării contractului și că, în prețul ofertat, acesta are obligația de a asigura și serviciul de transport astfel cum și-a asumat.

Având în vedere toate argumentele de mai sus, solicită Consiliului să constate faptul că rezultatul procedurii este nelegal, întrucât:

(i) autoritatea contractantă, în mod nelegal, a calificat contractul nr. 1260/12.08.2024 încheiat între societatea sa și furnizorul (...) SRL ca fiind un contract de muncă temporară, și

(ii) prin adresa de calificări nu s-a solicitat indicarea valabilității ofertei ori a duratei pentru care furnizorul își menține oferta de preț, ci doar clarificarea motivului pentru care nu a fost precizată durata de prestare a serviciului de transport, aspect care a fost clarificat de către (...).

Totodată, solicită în temeiul art. 19 din Legea nr. 101/2016, studierea dosarului achiziției publice.

Prin punctul său de vedere nr. 3242/31.01.2025, înregistrat la Consiliu cu nr. 6058/31.01.2025, autoritatea contractantă a solicitat respingerea contestației ca nefondată, menținerea ca temeinice și legale a adresei nr. 1678/20.01.2025 privind comunicarea rezultatului procedurii, precum și a tuturor actelor anterioare și/sau subsecvente ori conexe pe care este fundamentată aceasta, incluzând raportul procedurii de atribuire, procese - verbale de atribuire etc. și dispunerea continuării procedurii de atribuire.

Preliminar prezintă istoricul procedurii.

Arată faptul că prin Decizia nr. (...)/C7/(...) din 18.12.2024, CNSC a admis, în parte, contestația din data de 28.11.2024, respectiv: a) a anulat punctele 1, 2.b), 2.c) și 3.a) din solicitarea de clarificări contestată;

b) a respins ca nefondată cererea contestatoarei de anulare a punctelor 2.a), 3.b) și 3.a) în partea care privește justificarea ofertantei legată de tariful ofertat pentru mijloacele de transport din solicitarea de clarificări.

În legătură cu aspectele referitoare la pct. 2a) din solicitarea de clarificări, CNSC a reținut prin Decizia anterior menționată, următoarele:

„Având în vedere faptul că ofertanta (...) a depus prin adresa de clarificare nr. 480/15.11.2024, contractul de închiriere forță de muncă nr. 1260/12.08.2024, pentru susținerea numărului de personal care va fi închiriat, inclusiv valoarea tarifului orar avut în vedere pentru acest personal, se consideră că, în mod corect a fost formulată solicitarea de clarificări, din acest punct de vedere.

Această solicitare de clarificări era necesară, cu atât mai mult cu cât, contractul depus nr. 1260/12.08.2024 poartă denumirea de contract de închiriere forță de muncă, însă în cuprinsul acestuia sunt prevederi cu referire la agentul de muncă temporară și munca temporară.

Critica societății contestatoare din acest punct de vedere se consideră nefondată”.

(...) susține că a dat eficiență Deciziei CNSC și a procedat la continuarea procedurii de atribuire, cu finalizarea evaluării propunerilor financiare și stabilirea ofertei câștigătoare, pe baza criteriului de atribuire stabilit.

Cu ocazia evaluării ofertei depuse de contestatoare în cadrul procedurii de atribuire, coroborat cu răspunsurile acesteia la solicitările de clarificări, comisia de evaluare a ofertelor depuse în cadrul procedurii de atribuire a considerat neconcludente răspunsurile contestatoarei la întrebările 2a) și 3b) din adresa de răspuns nr. 502/27.11.2024 și respins oferta contestatoarei, conform raportului procedurii, oferta fiind respinsă ca inacceptabilă.

Înainte de a răspunde punctual aspectelor învederate de către contestatoare, subliniază faptul că a încadrat corect oferta depusă de (...) ca fiind inacceptabilă, întrucât răspunsurile la întrebările 2a) și 3b) din adresa de răspuns nr. 502/27.11.2024 la solicitarea de clarificări nr. 38211/25.11.2024 au fost neconcludente, conform art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016.

Raportul procedurii și comunicările au fost întocmite în conformitate cu prevederile Ordinului ANAP nr. 1170 din 2021.

Contestatoarea a solicitat acces la dosarul achiziției, înainte de întocmirea contestației, în temeiul Legii nr. 98/2016 privind achizițiile publice și a Legii nr. 544/2001, iar autoritatea contractantă a transmis în data de 23 ianuarie, ora 14:29, la adresa de e-mail alexandru.radulescu@(...) -partner.eu, acceptul său pentru studierea dosarului de achiziție la sediul autorității contractante, permițând accesul neîngrădit la toate documentele care compun dosarul achiziției conform prevederilor art. 217 din Legea nr. 98/2016, inclusiv la documentele care nu au fost declarate confidențiale și nu au fost probate ca fiind

confidențiale conform prevederilor art. 57 din Legea 98/2016, solicitând totodată confirmarea primirii e-mail-ului.

Contestatoarea (...) nu a transmis confirmarea e-mail-ului și nici nu s-a prezentat la sediul autorității contractante pentru studierea dosarului achiziției așa cum a solicitat, înainte de întocmirea prezentei contestații.

Autoritatea contractantă precizează că, cu ocazia evaluării ofertei financiare, coroborat cu răspunsurile la solicitările de clarificări, au fost considerate neconcludente răspunsurile la întrebările 2a) și 3b) din adresa de răspuns nr. 502/27.11.2024 din următoarele motive:

- răspunsul la întrebarea 2a) din adresa de răspuns nr. 502/27.11.2024

Contestatoarea nu a prezentat în răspunsul la clarificări detalii cu privire la autorizația prevăzută de lege pentru agentul de muncă temporară și nici cu privire la comisionul perceput de acesta. Prin urmare nu a făcut dovada justificării nivelului de salarizare și a faptului că poate fi asigurată forța de muncă necesară executării contractului, așa cum i-a fost solicitat cu adresa de clarificări nr. 36814/13.11.2024.

În răspunsul la solicitarea de clarificări, contestatoarea a susținut că prin contractul nr. 1260/12.08.2024 (prezentat la pag. 16-20 din cadrul răspunsului nr. 480/15.11.2024 la solicitarea de clarificări nr. 36814/13.11.2024, pentru justificarea tarifului ofertat pentru categoriile de personal solicitate), asigură forța de muncă necesară executării contractului de achiziție publică de lucrări *prin închiriere, operațiune care se realizează prin detașare conform Codului Muncii și nu prin munca temporară*.

Contrar afirmațiilor sale, în cadrul răspunsului nr. 2) din adresa de răspuns nr. 480/15.11.2024 la solicitarea de clarificări nr. 36815/13.11.2024, contestatoarea a prezentat contract de închiriere forță de muncă (așa cum este însăși denumirea contractului prezentat la pag. 16 din cadrul răspunsului).

Analizând contractul de închiriere forță de muncă 1260/12.08.2024 prezentat, rezultă fără dubiu că obiectul acestuia constă în punere la dispoziție a forței de muncă prin agent de forță de muncă temporară, în acest sens având în vedere calitatea părților semnatare în cadrul contractului de agent/furnizor respectiv utilizator/beneficiar, prevederile art. 2.4, 2.5 și 5.1 din contract **din care rezultă expres că personalul pus la dispoziție are raporturi contractuale cu agentul de muncă temporară**, plata acestuia realizându-se de către agentul de muncă temporară.

În sensul celor de mai sus sunt clauzele contractului de închiriere forță de muncă nr. 1260/12.08.2024, potrivit cărora:

„2.4. Misiunea de munca temporară poate fi prelungită prin act adițional, înainte de încheierea perioadei/periodelor prevăzute la pct. 2.3., pentru o perioada care, adăugată la cea inițială nu poate depăși 36 luni.

*2.5. Condițiile în care durata unei misiuni de munca temporară poate fi prelungită se vor prevedea în contractul/contractele de munca temporară încheiate de către **agentul de munca temporară** cu salariatul/salariații de munca temporară.*

*5.1. **Agentul de munca temporară** are următoarele obligații:*

b) sa pună la dispoziția utilizatorului persoanele acceptate de acesta în vederea prestării serviciilor

c) să rețină și să vireze toate contribuțiile și impozitele datorate de salariatul temporar către bugetele statului și sa plătească pentru acesta toate contribuțiile datorate, în condițiile legii;”.

În cadrul răspunsului din adresa nr. 502/27.11.2024, pag. 4, contestatoarea a susținut că: „(...) la art. 2.11 din contract (ca furnizor) pune la dispoziție forța de muncă prin închiriere, operațiune care se realizează prin detașare conform Codului Muncii și nu prin munca temporară, cu atât mai mult cu cât angajații vor avea contract de muncă pe perioada nedeterminată”.

Contrar afirmațiilor contestatoarei, clauza 2.4. din contractul depus stipulează următoarele:

„2.4. Misiunea de muncă temporară poate fi prelungită prin act adițional, înainte de încheierea perioadei/periodelor prevăzute la pct. 2.3., pentru o perioada care, adăugată la cea inițială nu poate depăși 36 luni”.

Prin urmare, condițiile în care durata unei misiuni de muncă temporară poate fi prelungită se vor prevedea în acte adiționale la contractul/contractele de muncă temporară încheiate de către agentul de muncă temporară cu salariatul/salariații de muncă temporară. Din conținutul clauzei 2.4 din contractul prezentat rezultă în mod clar și fără echivoc că nu este vorba de contracte de muncă pe perioadă nedeterminată așa cum susține contestatoarea, ci de contracte de muncă temporară încheiate de agentul de muncă temporară.

Totodată, clauza 4.1. din contractul depus de contestatoare stipulează că „Pentru prestația efectuată, în conformitate cu clauzele contractuale, utilizatorul va plăti tariful orar negociat conform anexă”, iar clauza 4.3. din același contract stipulează că ”Plata se va face din/în conturile părților menționate la cap. I”.

Or, în conformitate cu prevederile art. 47 alin (1) din Legea nr. 53/2003 „Drepturile cuvenite salariatului detașat s

a _____

d _____

d _____

e _____

Așadar, **în cazul detașării, angajatorul la care s-a dispus detașarea plătește salariul direct angajatului detașat, iar nu angajatorului care îl detașează**, așa cum este stipulat la punctul 4.1 din contractul de închiriere forță de muncă prezentat. Ca atare, detașarea reprezintă o cesiune parțială și temporară a contractului între cele două unități. În cazul detașării, contractul individual de muncă al salariatului încheiat cu angajatorul inițial se suspendă pe perioada detașării în ceea ce privește elementele esențiale, fiind transmise temporar drepturile și obligațiile angajatorului la care s-a făcut detașarea.

Prin urmare, afirmațiile contestatarei din adresa nr. 502/27.11.2024, pag. 4, conform căroră, la art. 2.11 din contractul de închiriere forță de muncă nr. 1260/12.08.2024, furnizorul pune la dispoziție forța de muncă prin închiriere, operațiune care se realizează prin detașare conform Codului Muncii și nu prin muncă temporară (cu atât mai mult cu cât angajații vor avea contract de muncă pe perioadă nedeterminată), **sunt contrare cu prevederile din contractul de închiriere forță de muncă prezentat în răspunsul la solicitarea de clarificări**, deoarece contractul prezentat este de închiriere forță de muncă prin agent de muncă temporară, iar nu prin detașare așa cum susține contestatoarea în răspunsul din adresa nr. 502/27.11.2024.

În drept, închirierea de forță de muncă și detașarea **sunt două noțiuni diferite**, în sensul că închirierea forței de muncă, conform Legii 53/2003 (Codul Muncii) și HG nr. 1256/2011 se poate face **numai prin agent de muncă temporară**, în timp ce detașarea se face prin cesiunea parțială și temporară a contractului individual de muncă între cele două unități. De altfel, în contractul prezentat de contestatoare nu se specifică nicăieri că este vorba de detașare de personal între cele două unități.

În cadrul răspunsului, contestatoarea a precizat: *„Pentru a va răspunde și la faptul cu privire la valoarea comisionului sau mai bine zis a profitului pe care acesta îl înregistrează, menționăm că tariful de comision/profit este inclus în ora de manoperă de 29 lei/h, ora de 29 de lei fiind peste salariul minim legal orar brut pe ramura de construcții pe anul 2024.”*

Se constată că explicațiile furnizate nu sunt consecvente și sunt contradictorii întrucât, deși afirmă în cadrul răspunsului că personalul necesar pentru executarea lucrărilor va fi asigurat prin detașare, ulterior, tot în cadrul răspunsului, susține că valoarea comisionului/ profitului

furnizorului este inclus în ora de manoperă de 29 lei/oră. Deci susține că furnizorul detașează personal și are și un comision/profit pe urma detașării, ceea ce contravine art. 47 alin. (1) din Legea nr. 53/2003, detașarea nerealizându-se în schimbul unui comision.

Tot în cadrul răspunsului său din adresa nr. 502/27.11.2024, contestatoarea a precizat: *„În fine, în încheiere menționăm că, singurul responsabil de respectarea Legii este însuși furnizorul (...), care este pasibil de amendă în cazul în care se constată sau este surprins că prestează activitate economică în acest fel de către ITM și nu de sancțiunea nulității contractului (acesta fiind un act juridic, legal și comercial între două societăți) așa cum insinuați Dvs, acesta din urmă rezervându-și dreptul și posibilitatea ca până la începerea lucrărilor să se înscrie chiar și pe lista agenților autorizați, în momentul de față neprestând aceasta activitate, deci, practic, nu aduce atingere prevederilor legale menționate de Dvs în niciun fel”.*

Și de această dată, explicațiile furnizate de contestatoare sunt contradictorii și confuze întrucât, deși afirmă în cadrul răspunsului că, pentru a detașa personal salariat nu este necesar ca furnizorul să fie înscris și autorizat de Ministerul Muncii, ulterior, în cadrul răspunsului afirmă că *„în final menționăm faptul că singurul responsabil de îndeplinire a condițiilor de autorizare a agenților de muncă temporară este însuși furnizorul (...)”* și faptul că furnizorul (...) are dreptul ca, până la începerea efectivă a lucrărilor, să se înscrie pe lista agenților de muncă temporară autorizați, **recunoscând de fapt că furnizorul este agent de muncă temporară care nu are autorizație de funcționare și care nu este înscris în Registrul National de evidență a agenților de muncă temporari, așa cum este prevăzut în art. 13 alin. 1 din HG nr. 1256/2011.**

Totodată, autoritatea contractantă invocă și prevederile art. 6 alin (1) din HG nr. 1256/2011, pe care le redă.

Prin urmare, furnizorul de forță de muncă nu face o simplă înscriere pe o listă la Ministerul Muncii, Familiei și Protecției Sociale, ci pentru eliberarea autorizației de funcționare este necesar să facă dovada îndeplinirii unor condiții de autorizare și să fie evaluat.

De altfel, contestatoarea ar fi trebuit să verifice dacă societatea cu care a încheiat un contract de închiriere de forță de muncă este autorizată de către Ministerul Muncii, Familiei și Protecției Sociale, astfel cum prevede Legea nr. 53/2003.

În considerarea celor de mai sus, comisia de evaluare a ofertelor a concluzionat că nu sunt dovezi suficiente cu privire la asigurarea forței de muncă necesare executării contractului de achiziție publică de lucrări și nu există nicio garanție că furnizorul de închiriere forță de muncă prezentat de va fi autorizat de Ministerul Muncii, Familiei și Protecției Sociale.

În concluzie, autoritatea contractantă susține următoarele:

Contestatoarea a încercat prin răspunsul său să recalifice contractul de închiriere de forță de muncă prin agent de muncă temporară, prezentat în răspunsul la solicitarea de clarificări, pretinzând că este vorba de detașare iar nu de închiriere de forță de muncă prin agent de muncă temporară deși în contractul prezentat **este prevăzut în mod clar și fără echivoc ca este vorba de închiriere prin agent de muncă temporară.**

Nu a clarificat în mod concludent de ce (...) SRL nu figurează în Registrul National de Evidență a agenților de muncă temporară autorizați.

Nu a prezentat în răspunsul la clarificări detalii cu privire la autorizația prevăzută de lege pentru agentul de muncă temporară.

Închirierea de forță de muncă este reglementată în legislația din România prin Legea nr. 53/2003 Codul muncii, această activitate fiind **definită ca „muncă prin agent de muncă temporară”, deci nu poate exista închiriere de forță de muncă prin detașare așa cum susține contestatoarea.**

Contestatoarea a prezentat argumente contradictorii și confuze (în sensul că ba susține că închirierea nu se face pe bază de agent de muncă temporară și că nu trebuia precizat în contract valoarea comisionului așa cum prevede art. 91 alin. (2) din Legea nr. 53/2003, ba susține că agentul de muncă temporară se poate autoriza până la începerea lucrărilor).

Sușinerile contestatoarei potrivit cărora „Niciunde în documentația de atribuire nu este prevăzută o cerință expresă, transparentă și univocă în sensul prezentării de către ofertanți, la momentul depunerii ofertelor, a vreunei autorizații / acreditări cu privire la furnizori; de altfel, o astfel de cerință nici nu ar fi putut fi în mod legal inserată în documentația de atribuire, având în vedere că autoritatea contractantă nu poate impune cerințe de calificare în sarcina furnizorilor, care sunt terți față de procedură”, sunt irelevante având în vedere faptul că autoritatea contractantă i-a solicitat să clarifice de ce furnizorul de muncă temporară prezentat de aceasta ca justificare a tarifului orar de forță de muncă nu se găsește în Registrul National de Evidență a agenților de muncă temporară autorizați, acest registru fiind public, putând fi consultat de oricine.

Autoritatea contractantă subliniază încă o dată că fără autorizarea agentului de muncă temporară, acesta nu poate funcționa legal și astfel justificarea contestatoarei nu este una concludentă.

Contestatoarea nu a prezentat în răspunsul la clarificări justificări cu privire la comisionul perceput de agentul de muncă temporar și nici asupra împrejurării că acesta nu este stipulat în contractul de închiriere

de forță de muncă depus așa cum prevede art. 91 alin (2) lit. f) din Legea nr. 53/2003.

Prin urmare, nu a făcut dovada justificării nivelului de salarizare și nici a faptului că poate fi asigurată forța de muncă necesară executării contractului.

Întrucât în contractul de închiriere forță de muncă nr. 1260/12.08.2024, prezentat la pag. 16-20 din cadrul răspunsului nr. 480/15.11.2024 la solicitarea de clarificări nr. 36814/13.11.2024, pentru justificarea tarifului ofertat pentru categoriile de personal solicitate, nu este precizat comisionul perceput de agentul de muncă temporară, **autoritatea contractantă nu a fost în măsură să constate dacă tariful obținut pentru personalul muncitor, după scăderea comisionului agentului de muncă, se încadrează în prevederile Ordonanței de urgență nr. 93/2023 conform căreia tariful minim pe ramura de construcții este 27,714 lei/oră.**

Însăși contestatoarea precizează că în prețul de 29 lei/oră este inclus și profitul furnizorului „Prin urmare, nu este necesară nici includerea în Contract a comisionului de care beneficiază agentul de muncă temporară, întrucât furnizorul nu are această calitate în raport cu (...). În orice caz, reiterăm faptul că valoarea comisionului, respectiv, corect spus, a profitului furnizorului este inclusă în ora de manoperă de 29 lei/oră, conform Anexei nr. 1 la Contract, iar această valoare depășește salariul minim brut orar pe ramura de construcții pe anul 2024 (i.e. 27,7 Lei/oră)”.

Așadar, tariful muncitorilor calificați (pentru care autoritatea contractantă a solicitat justificarea tarifului) prezentat în anexa la Contractul nr. 1260 este 29 lei/oră, însă acesta include **și comisionul/profitul furnizorului, fără ca acesta să fie cunoscut. Prin urmare nu se poate verifica dacă muncitorii vor primi cel puțin salariul minim în construcții respectiv 27,714 lei/oră.**

De asemenea, în răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 502/27.11.2024 contestatoarea a precizat că:

„Pentru a va răspunde și la faptul cu privire la valoarea comisionului sau mai bine zis a profitului pe care acesta îl înregistrează, **m**

I, ora de 29 de lei fiind peste salariul minim legal orar brut pe ramura de construcții pe anul 2024”.

Din afirmațiile contestatoarei conținute de răspunsul la solicitarea de clarificări sus menționată rezultă că tariful de 29 lei/oră include și comisionul/profitul furnizorului.

Prin urmare, nici prin răspunsul la solicitarea de clarificări contestatoarea nu a justificat în mod clar și fără echivoc că tariful plătit muncitorilor este de minim 27,714 lei/oră, conform Ordonanței de urgență nr. 93/2023.

În concluzie, simplul fapt că în oferta sa financiară contestatoarea a indicat un tarif mediu de 29 lei/oră pentru forța de muncă nu este suficient pentru a face dovada că respectă prevederile legale referitoare la salariul de bază minim brut pe țară pentru sectorul construcții și că va asigura forța de muncă necesară executării contractului de achiziție publică de lucrări.

Nici în urma solicitărilor de clarificări privind justificarea acestui tarif, nu a justificat în mod clar și fără echivoc că tariful utilizat pentru întocmirea ofertei este mai mare decât salariul minim în construcții respectiv 27,714 lei/oră, conform Ordonanței de urgență nr. 93/2023, deoarece, așa cum aceasta a precizat în mod clar în cadrul răspunsului la solicitarea de clarificări, tariful de 29 lei/oră **include și comisionul/tarifului agentului/furnizorului**, acest comision/profit nefiind specificat în cadrul contractului nr. 1260 prezentat și nici în răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 502/27.11.2024, contrar prevederilor art. 91 alin. (2) lit. (f) din Codul Muncii. Mai mult, din verificările efectuate s-a constatat faptul că (...) SRL are numărul de înregistrare la Registrul Comerțului J23/5357/2022 și adresa sediului în județul Ilfov, iar în contractul prezentat are numărul de înregistrare J40/16086/2017 și adresa sediului în Municipiul București, deci datele furnizorului/agentului din contractul prezentat nu sunt cele reale.

Autoritatea contractantă precizează că este obligația sa să se asigure că ofertantul face dovada că dispune de personal muncitor calificat cu care poate executa în condiții optime și de calitate, lucrările supuse licitației.

În ceea ce privește răspunsul la întrebarea **3b)** din adresa de răspuns nr. 502/27.11.2024, contestatoarea nu a prezentat un răspuns concludent privind durata pentru prestarea serviciilor de transport și astfel, nu a făcut dovada că prestatorul de servicii de transport își va menține oferta de preț pe toată perioada de derulare a contractului de lucrări.

Astfel, autoritatea contractantă i-a solicitat contestatoarei să transmită clarificări privind durata pentru prestarea serviciilor de transport iar aceasta, în răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 502/27.11.2024 a răspuns următoarele: *„Constatam cu surprindere că faceți afirmații de genul ca în oferta de transport nu este precizată durata pentru prestarea serviciilor de transport în condițiile în care, anterior nu ați solicitat acest aspect, drept dovada aveți mai jos print screen din solicitarea anterioară: (...)”*.

În continuarea răspunsului la solicitarea de clarificări contestatoarea a răspuns: *„În mod evident, nici subscrisa și nici furnizorul respectiv nu poate ghici la momentul elaborării ofertei ca autoritatea contractantă peste 3 luni de zile va avea nemulțumiri cu*

privire la faptul că pe oferta de prestări servicii de transport nu este figurată „durata prestării serviciilor de transport”, astfel că, pe lângă caracterul absurd și irelevant al solicitării constatam că nu cunoașteți nici ce s-a solicitat anterior”.

Analizând răspunsul contestatoarei se poate constata că aceasta a înțeles solicitarea autorității contractante, respectiv **să precizeze durata pentru prestarea serviciilor de transport**, dar a considerat solicitarea autorității contractante absurdă și irelevantă.

Ca urmare a solicitării de clarificări, fiecare operator economic alege dacă uzează de dreptul său de a răspunde sau nu autorității contractante, asumându-și implicit și riscul ca oferta sa să fie respinsă în baza art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016.

În continuarea răspunsului, contestatoarea a susținut că: *„Nu are cum să se regăsească în oferta de prestări servicii de transport durata prestării serviciului de transport, în condițiile în care oferta de transport este întocmită în mod unitar, adică pe tonă și nu pe cantitatea totală, iar în al doilea rând, ar fi irelevantă o astfel de informație în condițiile în care transportul se va presta etapizat (1 cursă pe zi, 4 curse pe zi etc.) în funcție de necesități și de comenzile lansate și nu se va presta întreg serviciul deodată”.*

Autoritatea contractantă susține că afirmațiile contestatarii nu pot fi luate în considerare, deoarece, deși oferta de transport este întocmită în mod unitar, pe tonă, aceasta este personalizată pentru lucrarea supusă licitației, la referința obiectivului fiind precizat obiectivul supus licitației. În consecință se presupune că ofertantul serviciilor de transport cunoștea amploarea lucrării licate, amplasamentul acesteia, distanțele de transport etc. astfel încât să întocmească o ofertă de preț în cunoștință de cauză.

Totodată, autoritatea contractantă a dorit să se asigure că ofertantul are capacitatea tehnică de a realiza serviciile de transport ale deșeurilor și materialelor pe toată durata contractului, dar mai ales de respectarea aplicării principiului DNSH atât de important în implementarea proiectului, condiție esențială prevăzută în contractul de finanțare, pentru plata lucrărilor executate.

În concluzie, în raport cu cele mai sus menționate, autoritatea contractantă s-a aflat în situația în care nu a putut verifica dacă prestatorul de servicii de transport prezentat își va menține oferta de preț și va presta serviciile pe toată perioada de derulare a contractului de lucrări.

Pe cale de consecință, autoritatea contractantă susține că evaluarea ofertei s-a realizat cu respectarea întocmai a prevederilor legale în vigoare. În toate etapele procesului de evaluare a ofertelor, comisia de evaluare și experții cooptați, au respectat principiul tratamentului egal,

consacrat de art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 cu modificările și completările ulterioare.

Prin adresa datată 19.02.2025, înregistrată la Consiliu cu nr. 10950/20.02.2025, societatea contestatoare a depus concluzii scrise ca urmare a studierii dosarului cauzei, ținând seama și de punctul de vedere al autorității contractante, reiterând argumentele din cuprinsul contestației.

Prin adresa nr. 3243/31.01.2025, înregistrată la Consiliu cu nr. 6101/03.02.2025, autoritatea contractantă a depus dosarul achiziției, necesar soluționării contestației, pe suport electronic (CD și stick USB).

Din înscrisurile aflate la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarea situație de fapt:

În vederea atribuirii contractului de achiziție publică, având ca obiect „(...)»”, cod CPV 45453100-8 *Lucrări de renovare* (Rev. 2), (...), în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura simplificată, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare simplificat nr. SCN1150863/31.07.2024.

Din informațiile anunțului de participare simplificat amintit, Consiliul a reținut că valoarea estimată a contractului de lucrări care se va atribui este de 10.809.678,43 lei, fără TVA, criteriul de atribuire este „*Cel mai bun raport calitate – preț*”, iar data limită pentru depunerea ofertelor a fost 20.08.2024, ora 15:00.

Conform procesului – verbal nr. 25677/21.08.2024 al ședinței de vizualizare a ofertelor, se reține că au depus ofertă 5 operatori economici, printre care și societatea contestatoare (...).

În cadrul aceleiași proceduri de atribuire, împotriva adresei de clarificare nr. 38211/25.11.2024, (...) a depus o contestație, care a fost admisă, în parte, prin Decizia CNSC nr. (...)/C7/(...) din 18.12.2024, prin care s-au dispus următoarele:

„Admite, în parte, contestația formulată de (...), cu sediul în Ploiești, Aleea Târgușor nr. 2, bl. 80, sc. A, et. P, ap. 2, cam. 1, județul Prahova, reprezentată convențional prin S.C.A. Țuca Zbârcea & Asociații, cu sediul în București, șoseaua Nicolae Titulescu nr. 4-8, clădirea America House, intrarea Aripa de Vest, etaj 8, sector 1, unde solicită comunicarea actelor de procedură, în contradictoriu cu ORAȘ (...)cu sediul în (...), în calitate de autoritate contractantă și anulează pct. 1, 2.b), 2.c) și 3.a) în partea legată de fundamentarea tarifelor de închiriere a mijloacelor de transport, de către furnizorul acestora, din adresa de clarificare nr. 38211/25.11.2024.

Obligă autoritatea contractantă la continuarea procedurii, cu finalizarea evaluării propunerilor financiare și stabilirea ofertei câștigătoare, pe baza criteriului de atribuire stabilit, în termen de cel mult 15 zile de la data primirii prezentei. Comunicările privind rezultatul procedurii se vor transmite ofertanților cu respectarea termenului legal prevăzut.

Respinge ca nefondată, cererea contestatoarei de anulare a pct. 2.a), 3.b) și 3.a) în partea care privește justificarea ofertantei legată de tariful oferat pentru mijloacele de transport, din adresa de clarificare nr. 38211/25.11.2024.

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”.

Decizia CNSC a rămas definitivă, nefiind atacată cu plângere.

După punerea în aplicare a celor dispuse de Consiliu prin decizia anterior emisă nr. (...)/C7/(...)/18.12.2024, rămasă definitivă, oferta (...) a fost respinsă ca inacceptabilă, în temeiul art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016.

Nemulțumită de rezultatul procedurii, respectiv de respingerea ofertei depuse, rezultat comunicat prin adresa nr. 1678/20.01.2025, (...) a depus contestația în analiză, prin care a solicitat următoarele:

- anularea adresei nr. 1678/20.01.2025 privind comunicarea rezultatului procedurii prin care oferta (...) a fost declarată inacceptabilă, precum și a tuturor actelor anterioare și/sau subsecvente ori conexe care fundamentează sau se fundamentează pe aceasta (i.e. procese-verbale de evaluare, raportul procedurii de atribuire etc.)

- obligarea autorității contractante la adoptarea măsurilor necesare restabilirii legalității procedurii de atribuire, prin reevaluarea ofertei depuse de către societatea sa, cu luarea în considerare a documentelor depuse, cu consecința constatării caracterului acceptabil al ofertei (...), în raport de motivele care stau la baza respingerii acesteia.

Totodată, cu respectarea prevederilor art. 61¹ alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, (...) a făcut dovada constituirii cauțiunii corespunzătoare, în valoare de 88.000,00 lei, conform recipisei de consemnare nr. 210993375/1, emisă de CEC Bank – Sucursala Victoria la data de 30.01.2025.

Recipisa de consemnare se va restitui în condițiile stipulate de art. 1.064 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.

Trecând la soluționarea contestației, Consiliul constată că aceasta este îndreptată împotriva respingerii ofertei contestatoarei, respectiv împotriva adresei nr. 1678/20.01.2025 care cuprinde motivele care au condus la această finalitate: «... oferta dvs. a fost declarată ... INACCEPTABILĂ în baza art. 134 alin. (5) din HG 395/2016.

Motivație:

1. In Propunerea financiară prezentată de dvs. se constată că ați răspuns parțial cerințelor documentației de atribuire. Pentru verificarea conformității ofertei financiare cu documentele achiziției, Comisia de Evaluare v-a solicitat clarificări conform HGR 395/2016 art. 127 pct. "i" prin adresele nr. 36814/13.11.2024 și nr. 38211/ 25.11.2024.

2. Dvs. ați răspuns în termen prin adresele nr. 480/15.11.2024 și nr. 502/27.11.2024, iar răspunsurile au fost analizate astfel:

Răspunsurile la întrebările 1; 2a) referitoare la ofertele de preț de la furnizori; 2b) și 3) din adresa de răspuns nr. 480/15.11.2024 și răspunsul la întrebarea 3a) din adresa de răspuns nr. 502/27.11.2024 au fost declarate **concludente**.

Au fost considerate **neconcludente** răspunsurile la întrebările **2a)** și **3b)** din adresa de răspuns nr. 502/27.11.2024 din următoarele motive:

2a) Nu ați prezentat în răspunsul la clarificări detalii cu privire la autorizația prevăzută de lege pentru agentul de muncă temporară și nici cu privire la comisionul perceput de acesta. Prin urmare nu ați făcut dovada justificării nivelului de salarizare și a faptului că poate fi asigurată forța de muncă necesară executării contractului, așa cum v-a fost solicitat în solicitarea de clarificări nr. 36814/13.11.2024.

În răspunsul la solicitarea de clarificări, ați susținut că contractul nr. 1260/12.08.2024, prezentat la pag. 16÷20 din cadrul răspunsului nr. 480/15.11.2024 la solicitarea de clarificări nr. 36814/13.11.2024, pentru justificarea tarifului ofertat pentru categoriile de personal solicitate, puneți la dispoziție forța de muncă prin închiriere, operațiune care se realizează prin detașare conform Codului Muncii și nu prin munca temporară.

Contrar afirmațiilor dvs., în cadrul răspunsului nr. 2) din adresa de răspuns nr. 480 /15.11.2024 la solicitarea de clarificări nr. 36815/ 13.11.2024, ați prezentat contract de închiriere forță de muncă (așa cum este însăși denumirea contractului prezentat la pag. 16 din cadrul răspunsului). Analizând contractul de închiriere forță de muncă 1260/12.08.2024 prezentat, rezultă fără dubiu că obiectul acestuia constă în punere la dispoziție a forței de muncă prin agent de forță de muncă temporară. În acest sens avem în vedere calitatea părților semnatare în cadrul contractului de agent/furnizor respectiv utilizator/beneficiar, prevederile art. 2.4, 2.5 și 5.1 din contract din care rezultă expres că personalul pus la dispoziție are raporturi contractuale cu agentul de muncă temporară, plata acestuia realizându-se de către agentul de muncă temporară.

În sprijinul celor explicitate mai sus sunt pasajele din cadrul contractului de închiriere forță de muncă nr. 1260/12.08.2024, prezentat la pag. 16÷20 din cadrul răspunsului 480/15.11.2024:

"2.4. Misiunea de muncă temporară poate fi prelungită prin act adițional, înainte de încheierea perioadei/perioadelor prevăzute la pct. 2.3., pentru o perioadă care, adăugată la cea inițială nu poate depăși 36 luni.

2.5. Condițiile în care durata unei misiuni de muncă temporară poate fi prelungită se vor prevedea în contractul/contractele de muncă temporară încheiate de către agentul de muncă temporară cu salariatul/salariații de muncă temporară.

5.1. Agentul de muncă temporară are următoarele obligații:

b) să pună la dispoziția utilizatorului persoanele acceptate de acesta în vederea prestării serviciilor.

c) să rețină și să vireze toate contribuțiile și impozitele datorate de salariatul temporar către bugetele statului și să plătească pentru acesta toate contribuțiile datorate, în condițiile legii;"

În cadrul răspunsului din adresa nr. 502/27.11.2024, pag. 4, ați afirmat faptul că: "... la art. 2.11 din contract (ca furnizor) pune la dispoziție forța de muncă prin închiriere, operațiune care se realizează prin detașare conform Codului Muncii și nu prin muncă temporară, cu atât mai mult cu cât angajații vor avea contract de muncă pe perioada nedeterminată".

Contrar afirmațiilor, la punctul 2.4. din contractul prezentat se precizează următoarele: "2.4. Misiunea de muncă temporară poate fi prelungită prin act adițional, înainte de încheierea perioadei/perioadelor prevăzute la pct. 2.3., pentru o perioadă care, adăugată la cea inițială nu poate depăși 36 luni. " Deci, rezultă că, condițiile în care durata unei misiuni de muncă temporară poate fi prelungită se vor prevedea în acte adiționale la contractul/contractele de muncă temporară încheiate de către agentul de muncă temporară cu salariatul/salariații de muncă temporară.

Din conținutul punctului 2.4 din contractul prezentat rezultă în mod clar și fără echivoc că nu este vorba de contracte de muncă pe perioadă nedeterminată așa cum susțineți, ci de contracte de muncă temporară încheiate de agentul de muncă temporară.

La punctul 4.1. din contractul prezentat se precizează următoarele: "Pentru prestația efectuată, în conformitate cu clauzele contractuale, utilizatorul va plăti tariful orar negociat conform anexă".

La punctul 4.3. din contractul prezentat se precizează următoarele: "Plata se va face din/în conturile părților menționate la cap. I".

La art. 47 alin 1 din Legea 53/2003 se precizează următoarele: "Drepturile cuvenite salariatului detașat se acordă de angajatorul la care s-a dispus detașarea".

Deci, în cazul detașării, angajatorul la care s-a dispus detașarea plătește salariul direct angajatului detașat ci nu angajatorului care îl

detașează, așa cum este stipulat la punctul 4.1 din contractul de închiriere forță de muncă prezentat. Ca atare, detașarea reprezintă o cesiune parțială și temporară a contractului între cele două unități. În cazul detașării, contractul individual de muncă al salariatului încheiat cu angajatorul inițial se suspendă pe perioada detașării în ceea ce privește elementele esențiale, fiind transmise temporar drepturile și obligațiile angajatorului la care s-a făcut detașarea.

Prin urmare, afirmațiile dvs. din adresa nr. 502/27.11.2024, pag. 4, conform căroră, la art. 2.11 din contractul de închiriere forță de muncă nr. 1260/12.08.2024, furnizorul pune la dispoziție forța de muncă prin închiriere, operațiune care se realizează prin detașare conform Codului Muncii și nu prin munca temporară, cu atât mai mult cu cât angajații vor avea contract de muncă pe perioadă nedeterminată, sunt contrare cu prevederile din contractul de închiriere forță de muncă prezentat în răspunsul la solicitarea de clarificări, deoarece contractul prezentat este de închiriere forță de muncă prin agent de muncă temporară, ci nu prin detașare așa cum susțineți în răspunsul din adresa nr. 502/27.11.2024.

De fapt închirierea de forță de muncă și detașarea sunt două lucruri diferite, în sensul că închirierea forței de muncă, conform Legii 53/2003 (Codul Muncii) și HG 1256/2011 se poate face numai prin agent de muncă temporară în timp ce detașarea se face prin cesiunea parțială și temporară a contractului individual de muncă între cele două unități. De altfel, în contractul prezentat de dvs. nu se specifică nicăieri că este vorba de detașare de personal între cele două unități. În cadrul răspunsului, ați precizat: "Pentru a vă răspunde și la faptul cu privire la valoarea comisionului sau mai bine zis a profitului pe care acesta îl înregistrează, menționăm că tariful de comision/profit este inclus în ora de manoperă de 29 lei/h, ora de 29 de lei fiind peste salariul minim legal orar brut pe ramura de construcții pe anul 2024."

Se constată că explicațiile furnizate de dvs. sunt contradictorii întrucât, deși afirmați în cadrul răspunsului că personalul necesar pentru executarea lucrărilor va fi asigurat prin detașare, ulterior, tot în cadrul răspunsului, susțineți că valoarea comisionului/ profitului furnizorului este inclus în ora de manoperă de 29 lei/oră. Deci susțineți că furnizorul detașează personal și are și un comision/profit pe urma detașării ceea ce contravine art. 47 alin. 1 din legea 53/2003.

Tot în cadrul răspunsului, ați precizat: "În fine, în încheiere menționăm că, singurul responsabil de respectarea Legii este însuși furnizorul (...), care este pasibil de amendă în cazul în care se constată sau este surprins ca prestează activitate economică în acest fel de către ITM și nu de sancțiunea nulității contractului (acesta fiind un act juridic, legal și comercial între două societăți) așa cum insinuați Dvs, acesta din

urmă rezervându-și dreptul și posibilitatea ca până la începerea lucrărilor să se înscrie chiar și pe lista agenților autorizați, în momentul de față neprestând această activitate, deci, practic, nu aduce atingere prevederilor legale menționate de Dvs în niciun fel".

Și de această dată, explicațiile furnizate de dvs. sunt contradictorii și confuze întrucât, deși afirmați în cadrul răspunsului că pentru a detașa personal salariat nu este necesar ca furnizorul să fie înscris și autorizat de Ministerul Muncii, ulterior, în cadrul răspunsului afirmați că „În final menționăm faptul că singurul responsabil de îndeplinire a condițiilor de autorizare a agenților de muncă temporară este însuși furnizorul (...)” și faptul că furnizorul (...) are dreptul ca, până la începerea efectivă a lucrărilor, să se înscrie pe lista agenților de muncă temporară autorizați, recunoscând de fapt că furnizorul este Agent de muncă temporară care nu are autorizație de funcționare și care nu este înscris în Registrul Național de evidență a agenților de muncă temporari, așa cum este prevăzut în art. 13 alin. 1 din HG 1256/2011.

Precizăm faptul că, conform art. 6 alin. 1 din HG 1256/2011: "Pe baza documentației prevăzute la art. 4 alin. (2), înaintată prin agenția teritorială pentru prestații sociale competentă, Ministerul Muncii, Familiei și Protecției Sociale va evalua îndeplinirea condițiilor de autorizare și va soluționa cererea de autorizare în termen de 30 de zile de la data înregistrării acesteia, prin eliberarea autorizației de funcționare sau prin respingerea cererii solicitantului". Conform celor prezentate mai sus rezultă faptul că Furnizorul de forță de muncă nu face o simplă înscriere pe o listă la Ministerul Muncii, Familiei și Protecției Sociale, ci va trebui să fie evaluat de către acesta în vederea obținerii autorizației.

De altfel, dvs. ar fi trebuit să verificați dacă societatea cu care încheiați un contract de închiriere de forță de muncă este autorizată de către Ministerul Muncii, Familiei și Protecției Sociale, așa cum prevede Legea 53/2003.

În concluzia celor prezentate mai sus și din verificările întreprinse de comisia de evaluare privind justificarea nivelului de salarizare ofertat, respectiv verificări referitoare la contractul de închiriere forță de muncă prezentat în răspunsul la solicitarea de clarificări, concluzia comisiei de evaluare este că autoritatea contractantă nu are nicio garanție privind faptul că furnizorul de închiriere forță de muncă prezentat de dvs. ca justificare, va fi autorizat de Ministerul Muncii, Familiei și Protecției Sociale.

În concluzie:

- Ați încercat prin răspunsul dvs. să recalificați contractul de închiriere de forță de muncă prin agent de muncă temporară prezentat pretinzând că este vorba de detașare ci nu de închiriere de forță de muncă prin agent de muncă temporară deși în contractul prezentat este

prevăzut în mod clar și fără echivoc că este vorba de închiriere prin agent de muncă temporară și nu ați clarificat în mod concludent de ce S.C. (...) SRL nu figurează în Registrul Național de Evidență a agenților de muncă temporară autorizați.

- Ați prezentat argumente contradictorii și confuze (în sensul că ba susțineți că închirierea nu se face pe bază de agent de muncă temporară și că nu trebuia precizat în contract valoarea comisionului așa cum prevede art. 91 alin. 2 din Legea 53/2003, ba susțineți că agentul de muncă temporară se poate autoriza până la începerea lucrărilor).

- Din verificările efectuate s-a constatat faptul că SC (...) SRL are numărul de înregistrare la Registrul Comerțului J23/5357/2022 și adresa sediului în județul Ilfov, iar în contractul prezentat are numărul de înregistrare J40/16086/2017 și adresa sediului în Municipiul București, deci datele Furnizorului / Agentului din contractul prezentat nu sunt cele reale.

Nu ați prezentat în răspunsul la clarificări detalii cu privire la autorizația prevăzută de lege pentru agentul de muncă temporară și nici cu privire la comisionul perceput de acesta. Prin urmare nu faceți dovada justificării nivelului de salarizare și nici a faptului că poate fi asigurată forța de muncă necesară executării contractului.

(...)

Având în vedere elementele prezentate mai sus, comisia de evaluare a încadrat Oferta dvs. în baza **art. 134 alin (5) din HG 395/2016** ca fiind **INACCEPTABILĂ**.

"În cazul în care comisia de evaluare solicită unui candidat/ofertant clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de acesta în cadrul ofertei sau solicitării de participare, potrivit dispozițiilor art. 209 din Lege, iar candidatul/ofertantul nu transmite în termenul precizat de comisia de evaluare clarificările/completările solicitate sau clarificările/completările transmise nu sunt concludente, oferta sa va fi considerată inacceptabilă." (...)».

În aceste condiții, pentru verificarea legalității măsurii de respingere a ofertei depuse de (...), Consiliul reține că, prin decizia anterior emisă nr. (...)/C7/(...)/18.12.2024, rămasă definitivă, s-a respins ca nefondată, cererea contestatoarei de anulare a pct. 2.a), 3.b) și 3.a) - în partea care privește justificarea ofertantei legată de tariful ofertat pentru mijloacele de transport, din adresa de clarificare nr. 38211/25.11.2024.

Este de reținut și faptul că respingerea ofertei depuse de (...) s-a realizat pentru aspecte privind răspunsurile ofertantei de la pct. 2.a) și 3.b) din adresa de clarificare nr. 38211/25.11.2024.

În acest context, critica societății contestatoare față de respingerea ofertei depuse este considerată de Consiliu nefondată, având în vedere următoarele aspecte:

1. **prin adresa nr. 36815/13.11.2024, pct. 2**, autoritatea contractantă a solicitat ofertantei (...) următoarele clarificări: *"fundamentarea modului de formare a prețului, prin prezentarea de documente, precum oferte de preț de la furnizori/contracte de furnizare/facturi etc. (care au stat la baza întocmirii propunerii financiare) pentru următoarele materiale: (...), nivelul de salarizare (însoțit de dovezi concludente cum ar fi: extrase Revisal, contracte individuale sau colective de muncă, contracte de prestări servicii sau orice alte documente oficiale care să ateste nivelul tarifelor pentru resursa umană) al următorului personal muncitor utilizat la execuția lucrărilor: zidar, zugrav; vopsitor; izolator hidrofug ... conform art. 136 alin. (2) din HG nr. 395/2016; fundamentarea economică a modului de formare a tarifului (analize de preț/oferte tarife închiriere pentru tarifele orare) următoarelor utilaje: oră pt. schela met. tub. Ext. S640 mp (...); fundamentarea economică a tarifelor privind transporturile cuprinse în ofertă în formularul C9 (...) fundamentarea financiară a prețului pentru transporturi va conține calculații de preț pentru transport, respectiv justificare privind tariful (lei/to*km) utilizat, parte componentă din prețul unitar ofertat;*

2. **prin răspunsul ofertantei nr. 480/15.11.2024**, aceasta a precizat: *"Solicitarea dvs. de clarificări este nelegală. Art. 210 alin. 1 din Legea 98/2016 prevede obligativitatea prezentării a acestor justificări doar în cadrul unei propuneri financiare aparent neobișnuit de scăzut în raport cu lucrările ce constituie obiectul contractului ori conform HG 395/2016 art. 13 alin. (4), preț neobișnuit de scăzut se consideră o ofertă sub pragul de 80% (...). Or, valoarea ofertată a propunerii financiare a subscrisei este peste valoarea pragului minim de 80%, astfel că, prin deducție logică, oferta noastră nu are un preț neobișnuit de scăzut și nu i se aplică prevederile art. 210 din Legea 98/2016 pe care vă întemeiați solicitarea, ca atare, nu are aplicabilitate legală în contextul actual.*

Vă trimitem totuși pentru informare, însă nu pot face obiectul analizei ofertei subscrisei întrucât nu are un preț neobișnuit de scăzut, documentele de mai jos după cum urmează:

- oferta de preț pentru vata bazaltică și oferta de preț pentru glafuri;
- oferta de preț pentru ora de chirie de schelă avută în vedere la ofertare;
 - oferta de preț pentru transport, întrucât transportul va fi realizat de un prestator de servicii de transport, acesta fiind singurul cost plătit de subscrisa pentru acest serviciu;
 - **contract de închiriere forță de muncă pentru justificarea tarifului ofertat pentru categoriile de personal solicitate.** S-au depus documentele la care s-a făcut referire

3. **prin adresa nr. 38211/25.11.2025**, autoritatea contractantă a solicitat ofertantei clarificări suplimentare: **"Întrebarea nr. 2)** Referitor la nivelul de salarizare solicitat de Comisia de evaluare, ați transmis contractul de închiriere forță de muncă nr. 1260/12.08.2024 la pag. 17÷20 din cadrul răspunsului sus menționat la solicitarea de clarificări:

a) Conform art. 88 alin. 3 din Legea 53/2003 (Codul muncii) "**Agentul de muncă temporară** este persoana juridică, autorizată de Ministerul Muncii, Familiei și Protecției Sociale, care încheie contracte de muncă temporară cu salariați temporari, pentru a-i pune la dispoziția utilizatorului, pentru a lucra pe perioada stabilită de contractul de punere la dispoziție sub supravegherea și conducerea acestuia".

Conform art. 13 din HG 1256/2011 "**Agenții de muncă temporară** se înregistrează în Registrul național de evidență a agenților de muncă temporară autorizați gestionat de către Ministerul Muncii, Familiei și Protecției Sociale".

Din verificările efectuate de Comisia de evaluare S.C. (...) SRL nu figurează în Registrul Național de Evidență a agenților de muncă temporară autorizați. Solicităm să clarificați acest aspect.

De asemenea conform art. 91 alin. 2 din Legea 53/2003 contractul de punere la dispoziție trebuia să cuprindă valoarea comisionului de care beneficiază agentul de muncă temporară.

Solicităm să clarificați și acest aspect întrucât aceasta nu se regăsește în contractul prezentat. (...)";

4. **prin adresa nr. 502/27.11.2024**, ofertanta a prezentat în referire la aspectul amintit următorul răspuns: "Contrar celor deduse de Dvs. contractul prevede închirierea forței de muncă, iar furnizorul (așa cum apare și în contract la datele de identificare), dar și așa cum este definit la art. 2.11 din contract (ca furnizor) pune la dispoziție forța de muncă prin închiriere, operațiune care se realizează prin detașare conform Codului Muncii și **nu tempo**

r
a , cu atât mai mult cu cât angajații vor avea contract de muncă pe perioadă nedeterminată.

Astfel, conform Legii 53/2003

Art. 45.

Detașarea este actul prin care se dispune schimbarea temporară a locului de muncă, din dispoziția angajatorului, la un alt angajator, în scopul executării unor lucrări în interesul acestuia. În mod excepțional, prin detașare se poate modifica și felul muncii, dar numai cu consimțământul scris al salariatului.

Mai mult, personalul pus la dispoziție nu va fi personal angajat temporar, ci personal angajat cu contract de muncă pe perioada nedeterminată, iar închirierea acestui personal prin detașare nu intra sub incidența art. 88 din Codul Muncii care prevede că munca prin agent de muncă temporar este munca prestată de un salariat temporar ce a încheiat un contract de muncă temporară.

Art. 88. -

(1) Munca prin agent de muncă temporară este munca prestată de un salariat temporar care a încheiat un contract de muncă temporară cu un agent de muncă temporară și care este pus la dispoziția utilizatorului pentru a lucra temporar sub supravegherea și conducerea acestuia din urmă.

Astfel, pentru a detașa personal nu este necesar ca furnizorul să fie înscris și autorizat de Ministerul Muncii pentru munca temporară, întrucât nu se va presta muncă temporară, ci se va detașa personal ce va fi pus la

dispoziție conform art. 45 din Codul Muncii respectiv Legea 53/2003 iar angajații nu vor fi angajați temporar ci cu contract de muncă pe perioadă nedeterminată.

Pentru a va răspunde și la faptul cu privire la valoarea comisionului sau mai bine zis a profitului pe care acesta îl înregistrează, menționăm că tariful de comision/profit este inclus în ora de manoperă de 29 lei/h, ora de 29 de lei fiind peste salariul minim legal orar brut pe ramura de construcții pe anul 2024.

Ținând cont de explicațiile de mai sus cu privire la faptul ca acesta nu este agent de muncă temporară ci furnizor, pentru ca personalul va fi pus la dispoziție prin detașare și cu contract de muncă pe perioadă nedeterminată, nu există obligativitatea defalcării comisionului și nu intră sub incidența textului de lege citat de Dvs.

Mai mult, sesizarea Dvs. cu privire la faptul ca acesta nu este autorizat de Ministerul Muncii, nu ne este opozabilă și nu poate atrage respingerea ofertei subscrisei pe motiv că un furnizor de muncă nu ar respecta pretensele prevederi legale pe care le invocați Dvs. chiar dacă ar fi aplicabile în acest sens.

În fine, în încheiere menționăm că, singurul responsabil de respectarea Legii este însuși furnizorul (...), care este pasibil de amendă în cazul în care se constată sau este surprins că prestează activitate economică în acest fel de către ITM și nu de sancțiunea nulității contractului (acesta fiind un act juridic, legal și comercial între două societăți) așa cum insinuați Dvs., acesta din urmă rezervându-și dreptul și posibilitatea ca până la începerea lucrărilor să se înscrie chiar și pe lista agenților autorizați, în momentul de față neprestând această activitate, deci, practic, nu aduce atingere prevederilor legale menționate de Dvs. în niciun fel."

5. **prin punctul de vedere față de contestație**, autoritatea contractantă a susținut următoarele: " În răspunsul la solicitarea de clarificări, contestatoarea a susținut că prin contractul nr. 1260/12.08.2024 (prezentat la pag. 16-20 din cadrul răspunsului nr. 480/15.11.2024 la solicitarea de clarificări nr. 36814/13.11.2024, pentru justificarea tarifului ofertat pentru categoriile de personal solicitate), asigură forța de muncă necesară executării contractului de achiziție publică de lucrări prin închiriere, operațiune care se realizează prin detașare conform Codului Muncii și nu prin munca temporară.

Contrar afirmațiilor sale, în cadrul răspunsului nr. 2) din adresa de răspuns nr. 480/15.11.2024 la solicitarea de clarificări nr. 36815/13.11.2024, contestatoarea a prezentat contract de închiriere forță de muncă (așa cum este însăși denumirea contractului prezentat la pag. 16 din cadrul răspunsului).

Analizând contractul de închiriere forță de muncă 1260/12.08.2024 prezentat, rezultă fără dubiu că obiectul acestuia constă în punere la dispoziție a forței de muncă prin agent de forță de muncă temporară. În acest sens avem în vedere calitatea părților semnatare în cadrul contractului de agent/furnizor respectiv utilizator/beneficiar, prevederile

art. 2.4, 2.5 și 5.1 din contract din care **rezultă expres că personalul pus la dispoziție are raporturi contractuale cu agentul de muncă temporară**, plata acestuia realizându-se de către agentul de muncă temporară.

În sensul celor de mai sus sunt clauzele contractului de închiriere forță de muncă nr. 1260/12.08.2024, potrivit cărora:

„2.4. Misiunea de munca temporară poate fi prelungită prin act adițional, înainte de încheierea perioadei/periodelor prevăzute la pct. 2.3., pentru o perioada care, adăugată la cea inițială nu poate depăși 36 luni.

2.5. Condițiile în care durata unei misiuni de munca temporară poate fi prelungită se vor prevedea în contractul/contractele de munca temporară încheiate de către **agentul de munca temporară cu salariatul/salariații de munca temporară**.

5.1. **Agentul de munca temporară are următoarele obligații:**

b) sa pună la dispoziția utilizatorului persoanele acceptate de acesta în vederea prestării serviciilor

c) să rețină și să vireze toate contribuțiile și impozitele datorate de salariatul temporar către bugetele statului și sa plătească pentru acesta toate contribuțiile datorate, în condițiile legii;”.

În cadrul răspunsului din adresa nr. 502/27.11.2024, pag. 4, contestatoarea a susținut că: „(...) la art. 2.11 din contract (ca furnizor) pune la dispoziție forța de muncă prin închiriere, operațiune care se realizează prin detașare conform Codului Muncii și nu prin munca temporară, cu atât mai mult cu cât angajații vor avea contract de muncă pe perioada nedeterminată”.

Contrar afirmațiilor contestatoarei, clauza 2.4. din contractul depus stipulează următoarele:

„2.4. Misiunea de muncă temporară poate fi prelungită prin act adițional, înainte de încheierea perioadei/periodelor prevăzute la pct. 2.3., pentru o perioada care, adăugată la cea inițială nu poate depăși 36 luni”.

Prin urmare, condițiile în care durata unei misiuni de muncă temporară poate fi prelungită se vor prevedea în acte adiționale la contractul/contractele de muncă temporară încheiate de către agentul de muncă temporară cu salariatul/salariații de muncă temporară. Din conținutul clauzei 2.4 din contractul prezentat rezultă în mod clar și fără echivoc că nu este vorba de contracte de muncă pe perioadă nedeterminată așa cum susține contestatoarea, ci de contracte de muncă temporară încheiate de agentul de muncă temporară.”.

Față de cele reținute, Consiliul consideră că cele constatate de autoritatea contractantă, respectiv respingerea ofertei depuse de (...) este o măsură corectă/legală, având în vedere faptul că, deși a depus un contract de închiriere forță de muncă (nr. 1260/12.08.2024), din prevederile acestui contract rezultă că este contract de muncă prin agent

de muncă temporară, fiindu-i incidente prevederile art. 88 - 102 din Codul muncii.

Codul civil reglementează locațiunea (închirierea) de bunuri mobile și imobile, iar codul muncii reglementează închirierea forței de muncă sau leasingul de personal care este o relație între doi angajatori (Agentul de muncă temporară și Utilizatorul) și un lucrător temporar, fundamentate pe două contracte (între Agentul de muncă și lucrătorul temporar, pe de o parte și, între Agent și utilizator, pe de altă parte).

Agentul de muncă temporară trebuie să îndeplinească anumite condiții legale pe care societatea (...) SRL nu le îndeplinește la data formulării răspunsului la clarificări, astfel încât în mod corect autoritatea contractantă a făcut aplicarea dispozițiilor art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016.

Explicațiile prezentate prin adresele de clarificări nr. 480/15.11.2024 și nr. 502/27.11.2024, precum și argumentele din cuprinsul contestației și din concluziile scrise nu sunt de natură să înlăture prevederile explicate din cuprinsul contractului nr. 1260/12.08.2024 cu referire la ***munca temporară*** și ***Agentul de muncă temporară***.

Mai mult, se constată că, deși societatea contestatoare a susținut în cadrul răspunsului din adresa nr. 502/27.11.2024, pag. 4, că: „(...) *la art. 2.11 din contract (ca furnizor) pune la dispoziție forța de muncă prin închiriere, operațiune care se realizează prin detașare conform Codului Muncii și nu prin munca temporară, cu atât mai mult cu cât angajații vor avea contract de muncă pe perioada nedeterminată*”, o astfel de informație nu se confirmă din cuprinsul contractului nr. 1260/12.08.2024.

În aceste condiții, Consiliul consideră că, în mod corect autoritatea contractantă a constatat faptul că ofertanta nu a prezentat: „... *în răspunsul la clarificări detalii cu privire la autorizația prevăzută de lege pentru agentul de muncă temporară și nici cu privire la comisionul perceput de acesta. Prin urmare nu ați făcut dovada justificării nivelului de salarizare și a faptului că poate fi asigurată forța de muncă necesară executării contractului, așa cum v-a fost solicitat în solicitarea de clarificări nr. 36814/13.11.2024*”.

Vizavi de cele constatate de autoritatea contractantă față de furnizorul (...) SRL, respectiv că are numărul de înregistrare la Registrul Comerțului J23/5357/2022 și adresa sediului în județul Ilfov, iar în contractul prezentat are numărul de înregistrare J40/16086/2017 și adresa sediului în București, astfel că datele furnizorului/agentului din contractul prezentat nu sunt cele reale, Consiliul consideră că față de acest aspect se puteau solicita clarificări ofertantei conform art. 134 alin. (1) din Normele metodologice aprobate conform HG nr. 395/2016.

O astfel de situație, în mod evident se putea lămuri cu ofertanta, neputând conduce la respingerea ofertei.

Consiliul a verificat aceste informații pe site-ul mfinanțe.ro, constatând că, pentru **CUI 38236590** (indicat și în cadrul contractului de închiriere forță de muncă nr. 1260/12.08.2024), figurează societatea (...) SRL, având nr. J23/5357/2022, diferit de cel din contract, precum și o altă adresă indicată, motiv pentru care se consideră că aspectul ar fi trebuit clarificat cu ofertanta, în temeiul prevederilor mai sus evocate.

Față de cele reținute, cu toate că s-au constatat aspecte care ar fi trebuit clarificate de autoritatea contractantă cu societatea contestatoare, constatând că motivul referitor la contractul nr. 1260/12.08.2024 (pct. **2.a**) a fost corect reținut, Consiliul, cu respectarea principiului celerității, fără a mai analiza al doilea motiv de respingere a ofertei depuse de contestatoare (pct. **3b**) din comunicarea rezultatului procedurii), consideră că o măsură de remediere nu se mai impune, finalitatea evaluării acestei oferte neputând fi influențată.

În considerarea celor constatate, cu aplicarea prevederilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge, ca nefondată, contestația formulată de (...), în contradictoriu cu ORAȘ (...) în calitate de autoritate contractantă.

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

Respinge, ca nefondată, contestația formulată de (...), cu sediul în (...), reprezentată convențional prin (...), unde solicită comunicarea actelor de procedură, în contradictoriu cu ORAȘ (...) cu sediul în (...), în calitate de autoritate contractantă.

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.