

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. / /

Data:

I. Prin contestația nr. / 22.04.2021, înregistrată la Consiliu sub nr. / 23.04.2021, formulată de SRL, cu sediul în, ..., ..., înregistrată la Registrul Comerțului sub nr., având CUI RO, reprezentată legal prin, administrator, împotriva raportului procedurii nr. / 15.04.2021, a comunicării rezultatului procedurii și a actelor subsecvente referitoare la evaluarea ofertei SRL, emise de către, cu sediul în, ..., ..., în calitate de entitate contractantă, în cadrul procedurii de licitație deschisă, organizată în vederea atribuirii contractului de servicii având ca obiect „servicii specializate de pază, monitorizare și intervenție la obiectivele”, cod CPV 79713000-5 – Servicii de pază (Rev.2), s-a solicitat admiterea contestației, anularea raportului procedurii nr. / 15.04.2021, a comunicării privind rezultatul procedurii, a tuturor proceselor-verbale și a actelor subsecvente emise în legătură cu oferta clasată pe locul 1, continuarea procedurii de atribuire.

..... SRL, cu sediul în, ..., județul, înregistrată la Registrul Comerțului sub nr., având CUI RO, reprezentată legal prin administrator, a formulat cerere de intervenție în interes propriu, dar și al entității contractante, înregistrată la Consiliu cu nr. /, prin care a solicitat, respingerea contestației, continuarea procedurii de atribuire așa cum s-a stabilit prin raportul procedurii nr. / 15.04.2021, precum și menținerea comunicării nr. / 15.04.2021, de stabilire a ofertei câștigătoare.

II. Prin contestația nr. / 26.04.2021, înregistrată la Consiliu sub nr. / 27.04.2021, formulată de asocierea SRL - SRL, prin liderul SRL, cu sediul în comuna, ..., județul, înregistrată la Registrul Comerțului sub nr., CUI RO, având adresa de

corespondență în, a contestat adresa nr. /16.04.2021 reprezentând comunicare rezultat procedură și raportul procedurii, emise de către, în calitate de entitate contractantă, în cadrul aceleiași proceduri, s-a solicitat reevaluarea ofertei sale, a ofertei tehnice și financiare a SRL și declararea acesteia ca inacceptabilă și neconformă, reevaluarea tuturor ofertelor în mod unitar și nediscriminatoriu, cu aplicarea principiului tratamentului egal, conform cerințelor din documentația de atribuire și prevederilor legale în vigoare; anularea raportului și a tuturor actelor subsecvente, anularea deciziei entității contractante de desemnare a ofertei sale ca inacceptabilă și a tuturor actelor subsecvente, a adreselor de comunicare a rezultatului procedurii, iar, în subsidiar, anularea procedurii de atribuire.

..... SRL, cu sediul în, ..., județul, înregistrată la Registrul Comerțului sub nr., având CUI RO, reprezentată legal prin administrator, a formulat cerere de intervenție în interes propriu, dar și al entității contractante, înregistrată la Consiliu cu nr. /07.05.2021, prin care a solicitat respingerea contestației SRL, continuarea procedurii de atribuire, așa cum s-a stabilit prin raportul procedurii nr. /15.04.2021, precum și menținerea comunicării nr. /15.04.2021, de stabilire a ofertei câștigătoare.

..... SRL, cu sediul în, ..., ..., înregistrată la Registrul Comerțului sub nr., având CUI RO, reprezentată legal prin, a formulat cerere de intervenție, înregistrată la Consiliu cu nr. /17.05.2021, prin care a solicitat respingerea contestației formulată de SRL în ceea ce privește respingerea ofertei acestei societăți, cât și în ceea ce privește criticile îndreptate împotriva ofertei sale, continuarea procedurii de atribuire.

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

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

I. 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 SRL critică rezultatul procedurii prin care a fost declarată câștigătoare oferta SRL, solicitând cele menționate în partea introductivă.

Contestatoarea susține că actele entității contractante au fost emise cu încălcarea dispozițiilor legale în materia achizițiilor publice, a scopului și principiilor stabilite de art. 2 alin. (2) din Legea nr. 99/2016. Asupra ofertei desemnată câștigătoare, entitatea contractantă nu a efectuat o verificare privind îndeplinirea cerințelor solicitate în cadrul caietului de sarcini, a documentelor suport DUAЕ depuse atât de ofertant cât și de subcontractanții nominalizați, iar prețul ofertat, în aprecierea contestatoarei, este neobișnuit de scăzut și nu include toate costurile obligatorii după cum rezultă din documentația de atribuire.

Societatea contestatoare arată că a solicitat entității contractante accesul la dosarul achiziției publice, iar aceasta nu a pus la dispoziție oferta societății clasată pe primul loc, motivând că anumite părți din propunerea ofertantului au fost declarate confidențiale.

Invocând dispozițiile art. 70 din Legea nr. 99/2016, contestatoarea susține că aceste norme nu prevăd confidențialitatea certificatelor de atestare fiscală, certificatului emis de ONRC, bilanțurilor și balanței, cazierelor judiciare/fiscale depuse de un ofertant în cadrul procedurii. De asemenea, timpul de intervenție ofertat în cadrul procedurii nu poate fi confidențial întrucât nu se încadrează în niciuna din categoriile de informații confidențiale. Timpul de intervenție nu poate fi confidențial și prin prisma faptului că este factor de evaluare în cadrul acestei proceduri, iar entitatea contractantă avea obligația de a informa fiecare ofertant care a depus o ofertă admisibilă, dar care nu a fost declarată câștigătoare, caracteristicile și avantajele relative ale ofertei/ofertelor desemnate câștigătoare în raport cu oferta sa, așa cum obligă dispozițiile art. 228 alin. (2) lit. c) din Legea nr. 99/2016.

Astfel, rezultă că ofertantul în cauză nu a justificat în mod corespunzător caracterul confidențial al ofertei depuse în cadrul procedurii, caracterul confidențial nefiind probat.

De asemenea, arată contestatoarea, entitatea contractantă nu a permis accesul la procesele - verbale privind verificarea DUAЕ și a documentelor suport DUAЕ, a propunerilor tehnice și financiare, motivând că procedura de achiziție publică nu este finalizată, acțiune ce a dus la încălcarea dispozițiilor art. 231 alin. (6) din Legea nr. 99/2016 care obligă entitatea contractantă să permită accesul persoanelor interesate la dosarul achiziției după comunicarea privind rezultatul procedurii de achiziție.

Pornind de la prevederile documentației de atribuire și având în vedere că posturile de pază sunt permanente, autoarea contestației opinează că ofertantul clasat pe primul loc avea obligația de a include în cadrul tarifului ofertat următoarele costuri:

- salariul de bază – potrivit HG nr. 4/2021 în sumă de 2.300 lei lunar, pentru un program normal de lucru în medie de 169,333 ore pe lună, reprezentând 13,583 lei/lună;
- sporul de noapte – art. 126 din Codul Muncii;

- sporul de week-end – art. 137 din Codul Muncii;
- sporul de sărbători legale – art. 139 alin. (1) și 142 din Codul Muncii;
- indemnizația privind concediul de odihnă – art. 145 alin. (1) și 150 alin. (1) din Codul Muncii;
- cota contribuției asiguratorie pentru muncă – art. 220³ din Codul fiscal;
- fondul de handicap – art. 78 alin. (2) și (3) din Legea nr. 448/2006;
- cheltuieli directe;
- cheltuieli indirecte;
- profit.

Se precizează că societatea SRL avea obligația de a include în tariful ofertat costurile cu echipamentul și dotarea agenților de pază, valoarea serviciilor ce urmează a fi executate de subcontractanți, costurile cu polița de asigurare de răspundere civilă în valoare de 1.000.000 euro solicitată de entitatea contractantă în cadrul documentației de atribuire.

În opinia contestatoarei, prețul ofertat de societatea declarată câștigătoare nu include toate costurile solicitate în cadrul documentației de atribuire și prevăzute de legislația în vigoare, ceea ce înseamnă că entitatea contractantă nu a respectat principiile prevăzute la art. (2) alin. (2) din Legea nr. 99/2016, aspect ce a dus și la încălcarea dispozițiilor art. 139 alin. (1) din HG nr. 394/2016.

Entitatea contractantă era obligată să realizeze verificarea și asupra cheltuielilor directe și indirecte, câtă vreme a prevăzut expres că aceste cheltuieli trebuie oferite, cât și asupra profitului, contractul de achiziție publică fiind unul cu titlu oneros.

Făcând trimitere la regulile capitolelor 2.3.1.7 și 2.3.2 ale caietului de sarcini, contestatoarea susține că din raportul procedurii s-a observat că pentru obiectivul Stația 400/220/110kv, situat în sat, comuna, județul, ofertantul clasat pe locul 1 nu a declarat subcontractantul pentru a asigura serviciile de monitorizare la acest obiectiv. Astfel, nici timpul de intervenție nu a fost unul real și demonstrat, așa cum s-a solicitat în cadrul documentației de atribuire.

Entitatea contractantă, în aprecierea contestatoarei, nu a efectuat verificări minime asupra documentelor suport DUAE prezentate de ofertantul în cauză și de cei doi subcontractanți nominalizați de acesta, atât în ceea ce privește valabilitatea acestora, cât și în ceea ce privește lipsa datoriilor la bugetul de stat, dând dovadă de un comportament superficial și nelegal în etapa de evaluare a ofertelor.

Față de cele antemenționate, reiese că în cadrul prezentei spețe devin aplicabile prevederile art. 137 alin. (2) lit. b) și art. 137 alin. (3) lit. a), c), d) și g) din HG nr. 394/2016.

În probațiune, SC SRL a depus la dosarul cauzei un set de înscrisuri.

Prin cererea de intervenție înregistrată la Consiliu cu nr./....., ... SRL a solicitat cele menționate în partea introductivă, prezentând contraargumente la cele reclamate pe calea contestației.

Calculule efectuate de contestatoare, în opinia societății interveniente, nu se subscriu tipizatului din modelele de formulare, anexa a „Tabel model nota de fundamentare a tarifului/post” la formularul de oferta financiară, din documentația de atribuire. Acestea sunt calcule proprii și nu au nicio legătură cu oferta financiară.

Invocând prevederile art. 129 alin. (1) din HG nr. 394/2016, intervenienta menționează că sporul pentru munca efectuată în zilele de sărbători legale invocat în calculele contestatoarei, nici măcar nu este prevăzut în modelul de deviz de calcul, impus prin documentație. Codul Muncii prevede și o alternativă de plată a acestuia, potrivit art. 142 alin. (1) iar entitatea contractantă, prin devizul de calcul impus, a optat pentru varianta propusă de această normă.

Se arată că autoarea contestației a propus un număr diferit de agenți pe post, respectiv 4,31 agenți/post și 4,49 agenți/post, deși în deviz entitatea contractantă a solicitat să se precizeze clar câți agenți de securitate se distribuie lunar pe postul de pază.

Așa cum rezultă din „Tabelul model notă de fundamentare a tarifului pe post” depus de SRL, în cadrul propunerii financiare, a reieșit, în mod clar, susține societatea intervenientă, faptul că s-au prevăzut toate categoriile de cost solicitate, în conformitate cu dispozițiile Codului Muncii și art. 129 alin. (1) din HG nr. 394/2016.

Societatea sa, arată autoarea intervenției, a prevăzut în devizul de calcul, atât cheltuieli directe, cât și indirecte, precum și o cotă de profit, deci susținerile contestatoarei vizavi de costurile neincluse în ofertă sunt nefondate.

Tot nefondate sunt și susținerile contestatoarei referitoare la echipele propuse pentru asigurarea serviciilor de intervenție. Fiecare echipă de intervenție, așa cum s-a solicitat prin caietul de sarcini este formată din minim 2 agenți de intervenție, fapt care a fost indicat în propunerea tehnică și care a fost și probat cu documente edificatoare în acest sens.

Referitor la obiectivul din Mintia, județul Hunedoara, societatea intervenientă precizează că nicăieri în raportul procedurii nu au fost făcute mențiuni asupra faptului ca societatea SRL nu ar asigura echipa de intervenție, de asemenea în „Formularul 8” coroborat cu „Anexa 3”, documente incluse în propunerea tehnică a fost menționat ce operator economic asigură acest serviciu.

Sub aspectul confidențialității documentelor din propunerea tehnică, intervenienta susține că, în mod justificat, le-a conferit acest caracter,

inclusiv în ce privește timpii propuși de intervenție. Locul de staționare a unui autovehicul este confidențial în raport de ceilalți participanți la achiziție, mai ales că dislocarea în teritoriu în poziții strategice asigură în mod competitiv câștigarea unei licitații, prin calcularea raportului distanță – timp.

Cu referire la documentele suport DUAE, se menționează că acestea au fost verificate de către entitatea contractantă și că ele beneficiază de confidențialitate întrucât chiar emitentul acestora, ANAF, Primărie, Poliție după caz, a inscripționat în mod vizibil date cu privire la caracterul acestora. Din analiza lor, așa cum a fost și prezentat entității contractante, reiese în mod clar că unele dintre ele beneficiază de secretul fiscal, altele de confidențialitatea datelor în sensul RGPD la nivel european.

Același caracter confidențial îl are și conținutul propunerii financiare, întrucât aceasta include documente protejate față de terți prin efectul legii în baza cărora s-au emis.

În privința timpilor de intervenție declarați în propunerea tehnică, intervenienta precizează că entitatea contractantă a solicitat clarificări detaliate atât în ce privește staționarea autovehiculelor propuse, a distanțelor până la obiectiv, precum și a subcontractanților declarați. Deși aceste aspecte au fost în mod clar evidențiate în propunerea tehnică de la început, pentru o mai bună înțelegere a modului de efectuare a serviciilor de monitorizare și intervenție, entitatea contractantă a solicitat clarificări contrar susținerilor contestatoarei.

În concluzie, societatea intervenientă apreciază că entitatea contractantă a aplicat, în mod corect, criteriul de atribuire ales „cel mai bun raport calitate-preț” și a declarat oferta SC SRL ca fiind câștigătoare.

Cu adresa nr. din 28.04.2021, înregistrată la Consiliu sub nr. 22338 din, ... punct de lucru a transmis punctul său de vedere cu privire la contestația depusă de SRL, solicitând respingerea acesteia, ca neîntemeiată, menținerea ca temeinice și legale a raportului procedurii, și a actelor subsecvente.

În prealabil, entitatea contractantă solicită respingerea contestației pentru lipsa constituirii cauțiunii, având în vedere dispozițiile art. 61¹ din Legea nr. 101/2016.

Cu privire la afirmația contestatoarei că pentru obiectivul Stația 400/220/110 kV nu reiese subcontractantul, entitatea contractantă arată că, pentru acest obiectiv, ofertantul SRL a declarat subcontractant pe SRL conform acordului de subcontractare și propunerii tehnice.

În continuare, se susține că ofertantul SRL a declarat, în mod justificat, că propunerea financiară integral, mai puțin prețul total al ofertei, este confidențială.

Entitatea contractantă menționează că analiza propunerilor financiare s-a efectuat sub aspectul corelării cu propunerile tehnice prezentate de ofertanți, al identificării și remedierii erorilor aritmetice și corectării acestora în condițiile admise de lege, al încadrării în valoarea estimată a achiziției inclusiv sub aspectul analizării posibilității disponibilizării de fonduri suplimentare pentru îndeplinirea contractului, cu respectarea prevederilor normelor de aplicare a legislației în domeniul achizițiilor publice, precum și al asigurării că, prețurile propuse nu sunt neobișnuit de scăzute în raport cu ce urmează a fi prestat, astfel încât, să nu se poată asigura îndeplinirea contractului la parametri cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini, inclusiv erori aritmetice.

De asemenea, ofertantul declarat câștigător și-a justificat, respectiv fundamentat tariful orar, tarif calculat și detaliat pe componente, inclusiv cele contestate de către autoarea contestației. Susținerile contestatoarei cu privire la costurile cu echipamentul și dotarea agenților de pază sunt nefondate, în aprecierea entității contractante, întrucât aceste costuri au fost completate atât de ofertantul câștigător, cât și de societatea contestatoare în cadrul *anexei a* - Tabel Model Notă de fundamentare a tarifului /post, la punctul 16 - Cheltuieli directe materiale (dotări, echipamente).

Invocând prevederile art.3 lit. ff) din Legea nr. 99/2016, entitatea contractantă menționează că ofertanții au libertatea deplină asupra modului în care alcătuiesc ofertele.

Prin documentația de atribuire s-a solicitat ca valoarea cifrei de afaceri globală medie pentru ultimele exerciții financiare încheiate să fie de cel puțin 5.000.000,00 lei, iar ofertantul SRL a îndeplinit această cerință, cifra de afaceri declarată fiind cu mult peste valoarea solicitată.

Entitatea contractantă învederează faptul că s-a asigurat încă din etapa de evaluare a ofertelor financiare, de faptul că ofertantul declarat câștigător SRL a prevăzut ca element de cost și profitul. Prin urmare, au fost îndeplinite toate condițiile pentru existența unui contract cu titlu oneros în care fiecare parte urmărește obținerea unui avantaj în schimbul unei obligații asumate, asigurându-se, o concurență loială între ofertanți prin respectarea principiilor conform art. 2, alin.(2) din Legea nr.99/2016.

De asemenea, se arată că, în urma verificării documentelor suport/dovezilor, comisia de evaluare a constatat că informațiile preliminare din DUAE au fost demonstrate de către SRL.

În continuare, sunt formulate apărări cu privire la accesul la dosarul achiziției publice solicitat de autoarea contestației, subliniindu-se caracterul confidențial al înscrisurilor din oferta SRL.

Totodată, entitatea contractantă susține că, prin raportul procedurii și comunicările transmise către ofertanți, a indicat caracteristicile și

avantajele ofertei desemnate câștigătoare, în conformitate cu prevederile art. 228 alin. (2) din Legea nr. 99/2016.

În probațiune, autoritatea contractantă a depus, în copie, înscrisurile din dosarul achiziției publice.

În urma studiului dosarului achiziției, ... SRL a depus documentul nr. /11.05.2021, intitulat concluzii scrise, înregistrat la Consiliu sub nr. /12.05.2021, prin intermediul căruia a detaliat susținerile sale din cuprinsul contestației privind includerea în tariful oferat de către SRL a sporului aferent sărbătorilor legale, fondului de handicap, a cheltuielilor directe, indirecte și a profitului.

Prin adresa nr. /11.05.2021, înregistrată la Consiliu sub nr. /12.05.2021, ... SRL a răspuns la concluziile scrise formulate de către SRL, solicitând respingerea acestora, întrucât aspectele semnalate în cauză nu se subscriu documentației de atribuire a achiziției și au pornit de la calcule proprii.

Pe cale de excepție, ... SRL solicită respingerea motivelor invocate în concluziile scrise, întrucât argumentele precizate nu au fost menționate în contestația depusă în interiorul termenului prevăzut la art. 8 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016.

În urma studiului dosarului achiziției, societatea SRL a depus documentul nr. /13.05.2021, intitulat concluzii scrise, înregistrat la Consiliu sub nr. /13.05.2021, formulând apărări cu privire la cele susținute de autoarea contestației.

Societatea intervenientă menționează că SRL nu a respectat documentația de atribuire, iar oferta sa nu a conținut toate elementele de cost în cadrul ofertei financiare și nici nu a răspuns tuturor cerințelor minimale din caietul de sarcini.

Prin adresa nr. /24.05.2021, înregistrată la Consiliu sub nr. /24.05.2021, ... a răspuns la concluziile scrise formulate de către SRL, solicitând respingerea acestora ca neîntemeiate, prezentând argumente în acest sens.

II. Prin contestația depusă, ... SRL, redând motivele de respingere, reținute de entitatea contractantă în adresa de comunicare a rezultatului procedurii, susține că, prin adresele de clarificări nr. /15.03.2021 și nr. /22.03.2021, a transmis toate informațiile solicitate de entitatea contractantă prin care a demonstrat îndeplinirea tuturor cerințelor caietului de sarcini.

Invocând prevederile art. 140 din HG nr. 394/2016, contestatoarea consideră că evaluarea ofertelor de către entitatea contractantă trebuie să se facă în baza prevederilor art. 207-210 din Legea nr. 99/2016 și ale prevederilor art. 70-92 și art. 18-147 din HG nr. 394/2016. În opinia contestatoarei, membrii comisiei de evaluare trebuie să manifeste rol activ și să solicite clarificări și nu doar să caute motive pentru a declara inacceptabile, anumite oferte.

..... SRL susține că entitatea contractantă a încălcat în mod flagrant principiul tratamentului egal, al nediscriminării și a favorizat, în mod nejustificat, societatea SRL.

Astfel, pentru 4 obiective (stația 220/110 kV; stația 220/110 kV; stația 400/220/110kV; stația 220 kV), din județul, aflate la o distanță de 140 km unele de altele, ofertantul dispune de doar 2 mașini prin subcontractantul SRL și nu poate, în aprecierea contestatoarei, să asigure timpii de intervenție declarați în oferta tehnică.

În niciuna din aceste localități, ... SRL nu are mașină de intervenție și indiferent unde ar fi plasate cele 2 mașini, distanțele sunt mult prea mari pentru a putea fi acoperite în mai puțin de 30 minute pentru oricare obiectiv cu doar 2 mașini.

Aceeași situație, apreciază autoarea contestației, este și la obiectivele din județul, unde subcontractantul SRL are o singură mașină pentru localitățile și, iar în localitățile și comuna nu are nicio mașină.

Pentru aceste obiective, distanța față de localitățile unde este intervenția este de 35 km, ceea ce face practic imposibil de respectat timpii declarați de aceștia în propunerea tehnică.

Contestatoarea consideră că o astfel de evaluare este discriminatorie, entitatea contractantă neavând voie să ceară clarificări unui ofertant doar pentru a-l elimina, iar celorlalți să nu le ceară clarificări.

Asocierea contestatoare consideră că se impune reevaluarea ofertelor tehnice și financiare ale societății SRL cu respectarea prevederilor legale, evaluarea ofertelor neputând fi făcută doar formal și trebuie să respecte toate prevederile legale în vigoare.

În ceea ce privește sustenabilitatea tarifului ofertat de societatea SRL, contestatoarea face trimitere la prevederile HG nr. 4/2021 pentru stabilirea salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată și la dispozițiile Codului Muncii, prezentând și un calcul al tarifului orar minimal ce trebuie asigurat de către un angajator pentru retribuirea unui agent de pază.

Oferta societății SRL, opinează contestatoarea, trebuia declarată inacceptabilă în baza prevederilor art. 143 alin. (2) lit. c), d), g) din HG nr. 394/2016 și neconformă în baza prevederilor art. 143 alin. (3) literele a), c) și d) din HG nr. 394/2016.

În probațiune, ... SRL a depus la dosarul cauzei un set de înscrisuri.

Prin cererea de intervenție nr. /06.05.2021, înregistrată la Consiliu cu nr. /07.05.2021, ... SRL a solicitat cele menționate în partea introductivă, prezentând contraargumente la cele reclamate pe calea contestației.

Societatea intervenientă menționează că, luând în considerare cele descrise la nivelul raportului procedurii nr...../15.04.2021, în mod corect, a fost respinsă oferta depusă de către contestatoare.

Potrivit art.143 alin. (3) din HG nr. 394/2016, oferta depusă de asocierea SRL - SRL a fost considerată neconformă, deoarece nu a satisfăcut în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini.

În urma evaluării propunerii tehnice cât și a răspunsurilor ofertantului, entitatea contractantă a constatat că, pentru îndeplinirea cerinței utilizării de dispecerat de monitorizare pentru localitatea de funcționare, a fost depusă Anexa 1b - Dispunerea echipajelor de intervenție ale dispeceratului, pentru desfășurarea activității de monitorizare și intervenție cu aviz pentru localitatea Săcălaz, în care licențiată pentru realizarea intervenției în localitatea Săcălaz, a fost declarată SRL și nu subcontractantul nominalizat SRL în conformitate cu acordul de subcontractare nr. /03.02.2021 pentru desfășurarea activității de monitorizare și intervenție.

Fiind o societate distinctă de subcontractantul SRL, societatea SRL ar fi trebuit ca la momentul depunerii ofertei să se regăsească în documentele de calificare, cu o declarație distinctă DUAЕ, documente doveditoare și alte asemenea. Privitor la acest aspect, oferta depusă în asociere ar fi trebuit descalificată și ca urmare a faptului ca nu a inclus în documentele atașate în SICAP, așa cum se cerea prin fișa de date (secțiunea IV.4.3), la momentul depunerii ofertei.

Societatea intervenientă susține că entitatea contractantă, sesizând faptul că oferta în asociere a uzat de resursele tehnice ale altui operator economic, dar fără să prezinte declarația DUAЕ pentru acesta, precum și toate celelalte documente aferente, ar fi trebuit să descalifice această ofertă cu aplicarea art. 143 alin. (2) din HG nr. 394/2016.

De asemenea, în mod corect, entitatea contractantă a constatat că subcontractantul declarat SRL nu dispune de loc de staționare și echipaj de intervenție al dispeceratului pentru localitatea în care va realiza intervenția, respectiv localitatea „*Oraș- staționare la intrarea în orașul*”, loc declarat de subcontractant pentru încadrarea în timpul alocat de 5 minute de la locul de staționare până la obiectivul Stația 220/110 kV din anexa 6 la caietul de sarcini.

Cu privire la criticile aduse ofertei sale financiare, ... SRL menționează că, potrivit art. 10 lit. f) și lit. g) din Legea nr. 101/2016, o contestație trebuie să cuprindă toate mijloacele de probă, precum și motivarea în fapt și în drept pe care se sprijină aceasta. Ori, prin contestația înaintată, ... SRL nu a probat cele reclamate, vizavi de oferta depusă de SRL. De asemenea, sunt propuse calcule proprii, fără a avea legătură cu devizul de calcul impus prin documentația de atribuire.

Cu adresa nr. din 10.05.2021, înregistrată la Consiliu sub nr. din, ... punct de lucru a transmis punctul său de vedere cu privire la contestația depusă de SRL, solicitând respingerea acesteia, ca neîntemeiată, menținerea ca temeinice și legale a raportului procedurii și a actelor subsecvente.

În prealabil, entitatea contractantă prezintă un istoric al desfășurării procedurii de atribuire, precizând că în urma analizării documentelor asocierii SRL - SRL, comisia de evaluare a constatat că propunerea tehnică nu este conformă cu documentația de atribuire pentru achiziția de „Servicii specializate de pază, monitorizare și intervenție la obiectivele U.T.T. Timișoara”, deoarece:

Prin documentația de atribuire, caietul de sarcini - cap.2.2 Cerințe generale, coroborat cu fișa de date a achiziției - II.2.5. Criterii de atribuire „cel mai bun raport calitate - preț”, s-a solicitat prezentarea unui tabel de către ofertanți în propunerea tehnică care să cuprindă: valoarea timpilor de intervenție la fiecare obiectiv corespunzător Anexei 6 din Caietul de sarcini. De asemenea, s-a solicitat prin documentație ca tabelul să fie însoțit de fundamentarea fiecărui timp prin precizarea locului de staționare a echipei de intervenție, lungimea traseului parcurs până la obiectiv și natura drumului pe care se efectuează deplasarea, și în baza căruia se obține punctajul/componenta tehnică.

Față de aceste reguli, entitatea contractantă susține că a constatat că asocierea SRL - SRL a declarat că intervenția pentru Obiectivul Stația 220/110 kV din Anexa 6 la Caietul de sarcini, se va efectua de către subcontractantul SC SRL, în conformitate cu acordul de subcontractare nr. /01.02.2021, pentru care a prezentat Anexa 1b - Dispunerea echipajelor de intervenție ale dispeceratului, pentru desfășurarea activității de monitorizare și intervenție cu aviz pentru localitatea „Mun. și localitățile învecinate”, iar, în Formularul 8 - Formular propunere tehnică a completat pentru obiectivul Stației 220/110 kV laz, ca loc de staționare și intervenție „Mun., ... -”, amplasat la o distanță de 38 km față de Municipiul Aceste aspecte sunt precizate de către ofertant în răspunsul transmis cu adresa nr. /22.03.2021, și se constată că a fost ofertat un timp de intervenție de 5 minute de la locul de staționare al echipei de intervenție (Municipiul ...) până la Obiectivul Stația 220/110 kV Față de acestea, entitatea contractantă a reținut că subcontractantul declarat, ... SRL, nu dispune de loc de staționare și echipaj de intervenție al dispeceratului pentru localitatea în care realizează intervenția, respectiv localitatea, și că ar fi imposibil să efectueze/parcurgă traseul ofertat cu echipajul de intervenție din Municipiul, amplasat la 38 de km, în timpul de 5 minute, ofertat.

Totodată, în urma evaluării propunerii tehnice cât și a răspunsurilor asocierii SRL - SRL, entitatea contractantă a constatat că, în localitatea Săcălaz este licențiată societatea SRL, și nu

subcontractantul declarat SC SRL, în conformitate cu acordul de subcontractare nr. /03.02.2021 pentru desfășurarea activității de monitorizare și intervenție. Prin documentația de atribuire, respectiv fișa de date a achiziției, s-a solicitat „(...) dacă operatorii economici care participă în comun la procedura de atribuire demonstrează că dețin aceste autorizații și/sau dacă unul din asociați, respectiv subcontractantul nominalizat, deține autorizația solicitată și numai cu condiția ca acesta să execute partea din contract pentru care este solicitată autorizarea respectivă”.

Astfel, în mod legal, entitatea contractantă a reținut că subcontractantul declarat, respectiv SRL, nu este licențiat/nu dispune de loc de staționare și echipaj de intervenție al dispeceratului pentru localitatea în care realizează intervenția, respectiv, localitatea - „Oraș - staționare la intrarea în Orașul”, loc declarat de subcontractant pentru încadrarea în timpul alocat de 5 minute de la locul de staționare până la Obiectivul Stația 220/110 kV

Pe cale de consecință, conform dispozițiilor art. 143 alin. (3) din HG nr. 394/2016, oferta depusă de asocierea SRL - SRL a fost considerată neconformă, deoarece nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini.

Referitor la afirmația contestatoarei potrivit căreia societatea SC SRL nu deține mașini pentru a asigura intervenția pentru cele patru obiective (stația 220/110 kV, stația 220/110 kV, stația 400/220/110 kV, stația 220/110 kV), entitatea contractantă menționează că, pentru demonstrarea capacității de intervenție, acesta a declarat subcontractantul SRL conform acordului de subcontractare, pentru obiectivele stația 220/110 kV, stația 220/110 kV, stația 400/220/110 kV, stația 220/110 kV și subcontractantul SRL conform acordului de subcontractare, pentru obiectivele: stația 220/110 kV laz, stația 220/110 kV, Sediul Centru de Exploatare

Totodată, entitatea contractantă precizează că ofertantul a prezentat Formularul 8 - Formular propunere tehnică - Factori de evaluare completat cu valoarea timpilor de intervenție la fiecare obiectiv corespunzător Anexei 6 din caietul de sarcini, cu precizarea locurilor de staționare avizate, conform Anexa 1b- Dispunerea echipajelor de intervenție ale dispeceratului, pentru desfășurarea activității de monitorizare și intervenție, lungimea traseelor parcurse până la obiectivele, precum și tipul de drum pe care se efectuează deplasarea, așa cum s-a solicitat în caietul de sarcini.

Urmare a solicitărilor de clarificări, entitatea contractantă susține că toate răspunsurile la aceste clarificări au fost analizate temeinic, după cum rezultă din procesele verbale nr. /12.03.2021, nr. /19.03.2021, respectiv /24.03.2021.

Analiza propunerilor financiare s-a efectuat sub aspectul corelării cu propunerile tehnice prezentate de ofertanți, al identificării și remedierii erorilor aritmetice și corectării acestora în condițiile admise de lege, al încadrării în valoarea estimată a achiziției inclusiv sub aspectul analizării posibilității disponibilizării de fonduri suplimentare pentru îndeplinirea contractului, cu respectarea prevederilor normelor de aplicare a legislației în domeniul achizițiilor publice, precum și al asigurării că prețurile propuse nu sunt neobișnuit de scăzute în raport cu ce urmează a fi prestat astfel încât, să nu se poată asigura îndeplinirea contractului la parametri cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini, inclusiv să nu intervină erori aritmetice.

În probațiune, autoritatea contractantă a depus, în copie, înscrisurile din dosarul achiziției publice.

În urma studiului dosarului achiziției, contestatoarea a depus documentul nr. /10.05.2021, intitulat *concluzii scrise*, înregistrat la Consiliu sub nr. /11.05.2021, solicitând admiterea contestației așa cum a fost formulată.

În urma studiului dosarului achiziției și a concluziilor scrise nr. ... /10.05.202 depuse de societatea SRL, ... SRL a depus concluzii scrise înregistrate la Consiliu sub nr. /13.05.2021, solicitând respingerea contestației.

Prin cererea de intervenție înregistrată la Consiliu cu nr. /07.05.2021, ... SRL a solicitat cele menționate în partea introductivă, prezentând contraargumente la cele reclamate pe calea contestației.

Intervenienta consideră că, în mod corect, entitatea contractantă a respins oferta depusă de SRL, întrucât aceasta nu îndeplinea cerințele caietului de sarcini și nu a justificat în mod corespunzător timpul de intervenție oferit în cadrul procedurii.

Având în vedere ca oferta depusă de SRL a fost respinsă, rezultă că ofertantul nu-și justifică interesul în promovarea unor critici în ceea ce privește oferta depusă de SRL, întrucât nu are calitatea de persoana vătămată așa cum este definit de dispozițiile legale în vigoare.

..... SRL solicită respingerea criticilor privind evaluarea ofertei sale întrucât a inclus în tariful oferit toate costurile solicitate în cadrul documentației de atribuire și prevăzute de legislația în vigoare.

Prin adresa nr. /17.05.2021, înregistrată la Consiliu sub nr. /18.05.2021, ... SRL a răspuns la cererea de intervenție formulată de SRL, solicitând respingerea acesteia ca tardivă, având în vedere transmiterea contestației la 27.04.2021.

Prin adresa nr. /24.05.2021, înregistrată la Consiliu sub nr. /24.05.2021, ... a răspuns la concluziile scrise formulate de către societatea SRL, solicitând respingerea acestora ca neîntemeiate. De asemenea, având în vedere susținerile contestatoarei,

în referire la oferta SRL, entitatea solicită respingerea, ca lipsite de interes, a criticilor formulate în acest sens, din moment ce nu s-a contestat și oferta clasată pe locul II.

Din examinarea materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzei, Consiliul reține următoarele:

....., în calitate de entitate contractantă, a organizat procedura de licitație deschisă, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect „servicii specializate de pază, monitorizare și intervenție la obiectivele UTT Timișoara”, sens în care a elaborat documentația de atribuire aferentă. Valoarea estimată a contractului este de 11.412.767 Ron, iar criteriul de atribuire este „cel mai bun raport calitate preț”.

La procedură au fost depuse cinci oferte, între care și acelea ale SRL, clasată pe locul 2, în clasamentul rezultat după aplicarea criteriului de atribuire și asocierii SRL – SRL, respinsă ca neconformă. Împotriva acestui rezultat, pentru motivele evocate mai sus, ... SRL și SRL au investit Consiliul, în termenul legal, cu soluționarea contestațiilor ce formează obiectul prezentelor cauze, fiind constituite și cauțiunile aferente.

I. Analizând aspectele sesizate de reclamanta SRL, Consiliul ia act că acesta a ales să se îndrepte împotriva ofertantului desemnat câștigător, respectiv împotriva SRL.

Față de contestația SRL a formulat cerere de intervenție SRL. Văzând că ofertantul are calitate și capacitate procesuală și a dovedit un interes legitim propriu în pricină prin promovarea cererii, fiind ofertantul declarat câștigător, astfel cum rezultă din raportul procedurii nr./15.04.2021, în conformitate cu art. 64 Cod procedură civilă, Consiliul încuviințează, în principiu, cererea de intervenție ca accesorie în interesul entității contractante, acela de respingere a contestației și menținere ca fiind legale a actelor întocmite de achizitoare, prin care a fost desemnată câștigătoare oferta sa.

Preliminar cercetării substanței procesului de față, în contextul solicitării entității contractante, de respingere a contestației pentru lipsa constituirii în prealabil a cauțiunii, Consiliul ia act că, la dosarul cauzei, este depusă recipisa de consemnare nr., emisă de CEC BANK - Sucursala Lipscani, la data de 28.04.2021, pentru suma de Ron. Așadar, fiind respectate dispozițiile art. 61¹ din Legea nr. 101/2016, Consiliul nu va achiesa la solicitarea entității contractante.

Revenind la contestația formulată, referitor la susținerile contestatoarei privind conduita entității contractante cu ocazia solicitării accesului la dosarul achiziției, Consiliul reține că, potrivit dispozițiilor Legii nr. 99/2016, accesul la dosarul achiziției publice, la sediul autorității contractante, se face în conformitate cu dispozițiile art. 231 alin. (5) și (6), conform cărora:

(5) Accesul persoanelor la dosarul achiziției sectoriale potrivit alin. (4) se realizează cu respectarea termenelor și procedurilor prevăzute de

reglementările legale privind liberul acces la informațiile de interes public și nu poate fi restricționat decât în măsura în care aceste informații din cadrul propunerilor tehnice, propunerilor financiare și/sau fundamentările/justificările de preț/cost au fost declarate și probate conform art. 70 alin. (4), ca fiind confidențiale, potrivit legii.

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

De asemenea, sunt reținute și prevederile art. 70 din același act normativ:

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

(...)

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

Din economia acestor prevederi legale, Consiliul observă că accesul persoanelor la dosarul achiziției publice se realizează cu respectarea legislației privind liberul acces la informațiile de interes public, așadar, situația nerespectării dispozițiilor art. 231 din Legea nr. 99/2016, cade sub incidența Legii nr. 544/2001, iar, conform dispozițiilor art. 22 alin. (1) din această lege, persoana care se consideră vătămată poate promova o acțiune la instanța de judecată competentă, CNSC nefiind

abilitat să se pronunțe cu privire la respectarea dispozițiilor actului normativ indicat.

Relativ la disputa care se poartă între părți, Consiliul constată că aceasta vizează prețul ofertat de SRL, pe care reclamanta îl consideră neobișnuit de scăzut, deoarece nu au fost incluse toate costurile obligatorii, prezentând, totodată, și un calcul propriu cu toate elementele de cost ce ar fi trebuit a fi cuprinse, potrivit reglementărilor în materie.

Se reține că, în legătură cu *modul de prezentare a propunerii financiare*, în fișa de date a achiziției, la pct. IV.4.2, entitatea contractantă a indicat următoarele:

IV.4.2 Modul de prezentare al propunerii financiare

Propunerea Financiară va cuprinde prețul total ofertat, valoare fără TVA care se completează în sistemul electronic SEAP rubrica special dedicată „Oferta financiară”, precum și următoarele documente:

1) Formularul de Propunere Financiară (conform formularului nr. 3 pus la dispoziție de entitatea contractantă), incluzând toate informațiile solicitate;

2) Anexe la formularul de Propunere Financiară - „Anexa a, b, c, d, e”, (acestea reprezintă elementele principale ale propunerii financiare și care se vor evalua în conformitate cu HG nr. 394 /2016)

3) Formularul 2 – declarație privind acceptarea/neacceptarea clauzelor contractuale.

4) Documentele de fundamentare a prețului.

Ofertantul va elabora propunerea financiară astfel încât aceasta să furnizeze toate informațiile necesare cu privire la diversele condiții financiare și comerciale legate de formarea prețului ofertat (cum ar fi prețuri unitare aplicabile, exprimate în moneda solicitată în anunțul de participare, fără TVA), astfel încât să se poată proba asigurarea realizării tuturor activităților, cel puțin la nivelul calitativ solicitat prin caietul de sarcini, în marja prețului ofertat.

Propunerea financiară trebuie să se refere la întreg obiectul Contractului.

Ofertantul are obligația de a completa lista așa cum este solicitată în tabelul

„Anexa a, b, c, d, e”, completând fiecare poziție cu preț unitar.

Pretul stabilit în baza ofertei și consemnat în formularul de oferta reprezintă prețul la care ofertantul va executa toate activitățile din contract, corespunzător cerințelor din Caietul de sarcini.

Orice Propunere financiară care se referă numai la o parte a caietului de sarcini nu va fi acceptată.

Obiecțiunile aduse clauzelor contractuale obligatorii conduc la respingerea ofertei și declararea acesteia neconformă în conformitate cu HG 394/2016 art. 143 (3) lit. b). Totodată, intră în obligația ofertanților să demonstreze, la prima cerere scrisă a comisiei de evaluare, faptul că au prevăzut în cadrul ofertei resurse financiare suficiente pentru a îndeplini toate activitățile ce trebuie întreprinse de aceștia pentru a-și îndeplini în mod corespunzător obligațiile în cadrul contractului.

Propunerea financiară are caracter obligatoriu, din punctul de vedere al conținutului pe toată perioada de valabilitate stabilită de către entitatea contractantă și asumată de ofertant.

Obiectul achiziției, potrivit caietului de sarcini, este reprezentat de asigurarea serviciilor de pază, monitorizare și intervenție la U.T.T. Timișoara. Același document prevede contractarea unui număr de 25 de posturi, pentru care se va asigura un serviciu continuu 24 de ore din 24, pe o durată de 36 de luni.

Pornind de la cele semnalate de autoarea contestației, Consiliul apreciază ca incidente dispozițiile art. 1 din HG nr. 4/2021 *pentru stabilirea salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată*, care stipulează următoarele:

(1) Începând cu data intrării în vigoare a prezentei hotărâri, salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată, prevăzut la [art. 164 alin. \(1\) din Legea nr. 53/2003 - Codul muncii, republicată](#), cu modificările și completările ulterioare, se stabilește în bani, fără a include sporuri și alte adaosuri, la suma de 2.300 lei lunar, pentru un program normal de lucru în medie de 169,333 ore pe lună, reprezentând 13,583 lei/oră.

(2) Prin excepție de la prevederile [alin. \(1\)](#), începând cu data intrării în vigoare a prezentei hotărâri, pentru personalul încadrat pe funcții pentru care se prevede nivelul de studii superioare, cu vechime în muncă de cel puțin un an în domeniul studiilor superioare, salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată, fără a include sporuri și alte adaosuri, se stabilește la suma de 2.350 lei lunar, pentru un program normal de lucru de 169,333 ore în medie pe lună, reprezentând 13,878 lei/oră.

Codul muncii cuprinde următoarele dispoziții relevante în analiza prezentei contestații:

- Art. 112 alin. (1):

(1) Pentru salariații angajați cu normă întreagă durata normală a timpului de muncă este de 8 ore pe zi și de 40 de ore pe săptămână;

- Art. 113:

(1) Repartizarea timpului de muncă în cadrul săptămânii este, de regulă, uniformă, de 8 ore pe zi timp de 5 zile, cu două zile de repaus.

(2) În funcție de specificul unității sau al muncii prestate, se poate opta și pentru o repartizare inegală a timpului de muncă, cu respectarea duratei normale a timpului de muncă de 40 de ore pe săptămână;

- Art. 114 alin. (1):

(1) Durata maximă legală a timpului de muncă nu poate depăși 48 de ore pe săptămână, inclusiv orele suplimentare;

- Art. 120:

(1) Munca prestată în afara duratei normale a timpului de muncă săptămânal, prevăzută la art. 112, este considerată muncă suplimentară.

(2) Munca suplimentară nu poate fi efectuată fără acordul salariatului, cu excepția cazului de forță majoră sau pentru lucrări urgente destinate prevenirii producerii unor accidente ori înlăturării consecințelor unui accident;

- Art. 121:

(1) La solicitarea angajatorului salariații pot efectua muncă suplimentară, cu respectarea prevederilor art. 114 sau 115, după caz.

(2) Efectuarea muncii suplimentare peste limita stabilită potrivit prevederilor art. 114 sau 115, după caz, este interzisă, cu excepția cazului de forță majoră sau pentru alte lucrări urgente destinate prevenirii producerii unor accidente ori înlăturării consecințelor unui accident;

- Art. 122:

(1) Munca suplimentară se compensează prin ore libere plătite în următoarele 60 de zile calendaristice după efectuarea acesteia.

(2) În aceste condiții salariatul beneficiază de salariul corespunzător pentru orele prestate peste programul normal de lucru.

(3) În perioadele de reducere a activității angajatorul are posibilitatea de a acorda zile libere plătite din care pot fi compensate orele suplimentare ce vor fi prestate în următoarele 12 luni;

- Art. 123:

(1) În cazul în care compensarea prin ore libere plătite nu este posibilă în termenul prevăzut de art. 122 alin. (1) în luna următoare, munca suplimentară va fi plătită salariatului prin adăugarea unui spor la salariu corespunzător duratei acesteia.

(2) Sporul pentru munca suplimentară, acordat în condițiile prevăzute la alin. (1), se stabilește prin negociere, în cadrul contractului colectiv de muncă sau, după caz, al contractului individual de muncă, și nu poate fi mai mic de 75% din salariul de bază.

- Art. 125:

(1) Munca prestată între orele 22,00-6,00 este considerată muncă de noapte.

(2) Salariatul de noapte reprezintă, după caz:

a) salariatul care efectuează muncă de noapte cel puțin 3 ore din timpul său zilnic de lucru;

b) salariatul care efectuează muncă de noapte în proporție de cel puțin 30% din timpul său lunar de lucru.

(3) Durata normală a timpului de lucru, pentru salariatul de noapte, nu va depăși o medie de 8 ore pe zi, calculată pe o perioadă de referință de maximum 3 luni calendaristice, cu respectarea prevederilor legale cu privire la repausul săptămânal.

(4) Durata normală a timpului de lucru pentru salariații de noapte a căror activitate se desfășoară în condiții speciale sau deosebite de muncă nu va depăși 8 ore pe parcursul oricărei perioade de 24 de ore decât în cazul în care majorarea acestei durate este prevăzută în contractul colectiv de muncă aplicabil și numai în situația în care o astfel de prevedere nu contravine unor prevederi exprese stabilite în contractul colectiv de muncă încheiat la nivel superior.

(5) În situația prevăzută la alin. (4), angajatorul este obligat să acorde perioade de repaus compensatorii echivalente sau compensare în bani a orelor de noapte lucrate peste durata de 8 ore.

(6) Angajatorul care, în mod frecvent, utilizează munca de noapte este obligat să informeze despre aceasta inspectoratul teritorial de muncă;

- Art. 126:

Salariații de noapte beneficiază:

a) fie de program de lucru redus cu o oră față de durata normală a zilei de muncă, pentru zilele în care efectuează cel puțin 3 ore de muncă de noapte, fără ca aceasta să ducă la scăderea salariului de bază;

b) fie de un spor pentru munca prestată în timpul nopții de 25% din salariul de bază, dacă timpul astfel lucrat reprezintă cel puțin 3 ore de noapte din timpul normal de lucru;

- Art. 139:

(1) Zilele de sărbătoare legală în care nu se lucrează sunt:

- 1 și 2 ianuarie;

- 24 ianuarie - Ziua Unirii Principatelor Române;

- Vinerea Mare, ultima zi de vineri înaintea Paștelui;

- prima și a doua zi de Paști;

- 1 mai;

- 1 iunie;

- prima și a doua zi de Rusalii;

- Adormirea Maicii Domnului;

- 30 noiembrie - Sfântul Apostol Andrei, cel Întâi chemat, Ocrotitorul României;

- 1 decembrie;

- prima și a doua zi de Crăciun;

- două zile pentru fiecare dintre cele 3 sărbători religioase anuale, declarate astfel de cultele religioase legale, altele decât cele creștine, pentru persoanele aparținând acestora;

- Art. 140:

Prin hotărâre a Guvernului se vor stabili programe de lucru adecvate pentru unitățile sanitare și pentru cele de alimentație publică, în scopul asigurării asistenței sanitare și, respectiv, al aprovizionării populației cu produse alimentare de strictă necesitate, a căror aplicare este obligatorie;

- Art. 141:

Prevederile art. 139 nu se aplică în locurile de muncă în care activitatea nu poate fi întreruptă datorită caracterului procesului de producție sau specificului activității;

- Art. 142:

(1) Salariaților care lucrează în unitățile prevăzute la art. 140, precum și la locurile de muncă prevăzute la art. 141 li se asigură compensarea cu timp liber corespunzător în următoarele 30 de zile.

(2) În cazul în care, din motive justificate, nu se acordă zile libere, salariații beneficiază, pentru munca prestată în zilele de sărbătoare legală, de un spor la salariul de bază ce nu poate fi mai mic de 100% din salariul de bază corespunzător muncii prestate în programul normal de lucru;

- Art. 145:

(1) Durata minimă a concediului de odihnă anual este de 20 de zile lucrătoare.

(2) Durata efectivă a concediului de odihnă anual se stabilește în contractul individual de muncă, cu respectarea legii și a contractelor colective de muncă aplicabile.

(3) Sărbătorile legale în care nu se lucrează, precum și zilele libere plătite stabilite prin contractul colectiv de muncă aplicabil nu sunt incluse în durata concediului de odihnă anual;

- Art. 150:

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

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

(3) Indemnizația de concediu de odihnă se plătește de către angajator cu cel puțin 5 zile lucrătoare înainte de plecarea în concediu.

Potrivit art. 220³ alin. (1) din Codul fiscal, *(1) Cota contribuției asiguratorii pentru muncă este de 2,25%.*

Conform art. 78 alin. (2) și (3) din Legea nr. 448/2006 privind protecția și promovarea drepturilor persoanelor cu handicap, valabil la data inițierii procedurii de atribuire:

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

(3) Autoritățile și instituțiile publice, persoanele juridice, publice sau private, care nu angajează persoane cu handicap în condițiile prevăzute la alin. (2), pot opta pentru una dintre următoarele obligații:

a) să plătească lunar către bugetul de stat o sumă reprezentând salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată înmulțit cu numărul de locuri de muncă în care nu au angajat persoane cu handicap;

b) să plătească lunar către bugetul de stat o sumă reprezentând echivalentul a minimum 50% din salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată înmulțit cu numărul de locuri de muncă în care nu au angajat persoane cu handicap, iar cu suma reprezentând diferența până la nivelul sumei prevăzute la lit. a) să achiziționeze, pe bază de parteneriat, produse sau servicii realizate prin activitatea proprie a persoanelor cu handicap angajate în unități protejate autorizate.

În contextul de fapt și de drept mai sus expus, Consiliul apreciază că entitatea nu putea admite și, implicit, desemna câștigătoare oferta SRL fără a verifica în prealabil, cu atenție sporită, legalitatea prețului acestuia, întrucât costul contractului, format în principal din manopera salariată a personalului prestator, care trebuie să acopere salariul minim brut pe economie, contribuțiile, cheltuielile directe și indirecte și profitul, nu poate fi indiferent entității contractante. În plus, din perspectiva tratamentului egal între competitori, elementele de cost obligatorii sunt esențiale și pentru aceștia, întrucât ofertarea unor elemente sub nivelul minim stabilit de lege conduce la distorsionarea liberei concurenței și alterarea rezultatului.

Angajatorul este obligat să garanteze în plată un salariu brut lunar cel puțin egal cu salariul de bază minim brut pe țară – statuează și art. 164 alin. (3) din Codul muncii.

Este cert că, la elaborarea propriilor oferte, toți operatorii economici trebuiau să țină seama de salariul de bază minim brut pe țară, de 2.300 lei/lună, reprezentând 13,583 lei/oră, garantat în plată prin Hotărârea Guvernului nr. 4/2021, începând cu 1 ianuarie 2021, să-și fundamenteze propunerea financiară prin raportare și la cerințele caietului de sarcini și toate prevederile legale în vigoare.

Prețul propus nu este un element pur formal al ofertei, prezumat a fi valabil și admis indiferent de cuantumul său, ci reprezintă un element esențial al propunerii financiare ale cărei realitate și legalitate trebuie să fie verificate de comisia de evaluare și confirmate de ofertant prin documentele înaintate autorității.

Nu reiese de nicăieri că entitatea a solicitat societății în discuție explicații asupra elementelor de cost din oferta sa mai cu seamă că însăși, entitatea contractantă, în calculul valorii estimate existent la nivelul strategiei de contractare a avut în vedere un tarif orar unitar de 17,03 pentru un număr lunar de agenți de securitate/post de pază de 4,37.

Din înscrisurile care compun dosarul achiziției publice, transmis de către achizitoare Consiliului, nu se poate trage concluzia că entitatea contractantă ar fi întreprins vreun demers de verificare a legalității și sustenabilității tarifului unitar orar de 16,70 lei ofertat de SRL.

Singurele clarificări considerate necesare, de către membrii comisiei de evaluare, în legătură cu propunerea financiară a acestui ofertant, au fost în referire la justificarea confidențialității propunerii financiare și la durata de prestare a serviciilor. De altfel, din parcurgerea punctului de vedere, se observă că entitatea contractantă s-a preocupat mai mult să susțină confidențialitatea înscrisurilor ofertei SRL, decât să răspundă chestiunilor de fond reclamate.

Concluzia de la nivelul procesului - verbal nr. /31.03.2021 cum că propunerea financiară a SRL a fost prezentată conform cerințelor documentației de atribuire sau cea de la nivelul punctului de vedere, potrivit căreia au fost evaluate propunerile financiare sub aspectul asigurării că prețurile propuse nu sunt neobișnuit de scăzute în raport cu ceea ce urmează a fi prestat astfel încât să nu se poată asigura îndeplinirea contractului la parametri cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini, inclusiv erori aritmetice nu pot convinge Consiliul asupra legalității prețului ofertat, în lipsa unei analize care să conducă sau nu spre un astfel de deznodământ.

O analiză temeinică se impunea, cu atât mai mult cu cât, din nota de fundamentare a tarifului, *anexa a* a formularului de ofertă, nu rezultă că acest ofertant ar fi inclus sporul de zile libere/sărbători legale pentru program de 24 de ore, prin prisma dispozițiilor art. 142 din codul muncii.

Deși, în cererea de intervenție, ... SRL se prevalează de posibilitatea acordată de art. 142 alin. (1) din codul muncii, aceasta fiind o alternativă la plata sporului, respectiv asigurarea compensării cu timp liber corespunzător în următoarele 30 de zile, acesta nu evidențiază sub nicio formă, costurile cu agentul folosit pentru prestarea serviciului de pază în perioada asigurării compensării cu timp liber corespunzător pentru agentul care a muncit într-o zi de sărbătoare legală.

Așadar, chiar dacă ofertantul procedează la compensarea cu timp liber a orelor prestate în anumite situații, este evident faptul că în orele în care salariații respectivi sunt liberi, serviciul de pază trebuie prestat de alți agenți, în vederea respectării orarului prevăzut în caietul de sarcini (aceștia, la rândul lor, trebuind să fie remunerați pentru serviciul prestat – atunci când efectuează ore suplimentare și compensați la rândul lor cu ore libere).

În discuție nu se pune posibilitatea ofertantului de a uza de prevederile art. 142 alin. (1) din codul muncii, ci lipsa oricăror precizări ale acestuia în explicarea modului în care contravaloarea acestui timp liber compensatoriu se regăsește în totalul tarifului prezentat, deoarece respectivele ore trebuie să fie incluse, ca o cheltuială, în prestarea altor agenți de pază.

Faptul că entitatea contractantă nu a inclus, în modelul de deviz de calcul, sporul pentru munca efectuată în zilele de sărbători legale, și astfel, se apreciază că aceasta a optat pentru alternativa de la art. 142 alin. (1) din Codul muncii, nu exonerează ofertantul de obligația de a respecta prevederile legislației muncii, dictată expres și la nivelul documentației de atribuire, și de a explica compensarea cu zile libere.

Prin urmare, situația expusă mai sus necesita o clarificare cu autorul ofertei, în considerarea dispozițiilor art. 140 din HG nr. 394/2016, tocmai pentru ca entitatea contractantă să se asigure de legalitatea și sustenabilitatea fundamentării modului de calcul al tarifului ofertant.

Aceeași nevoie de clarificare se impune și în privința fondului de handicap, față de care SRL a indicat procentul de 4% corespunzător unei valori de 81,37 lei. În opoziție, contestatoarea prezintă următorul mod de calcul: $4\% \times 2.300$ (salariul de bază) = 92.00 lei/lună:169,333 ore = 0,54 lei/oră. Societatea intervenientă nu îl tăgăduiește, susținând, însă, în răspunsul la concluziile scrise din 11.05.2021, că plata fondului de handicap este asigurată în conformitate cu art. 78 alin. (2) și suma indicată este motivat mai mică, deoarece are angajați cu handicap la nivelul societății.

În raport de susținerea SRL și de faptul că, potrivit dispozițiilor art. 78 alin. (2) din Legea nr. 448/2006, anterior citat, procentul de 4% se raportează la numărul total de angajați ai societății, Consiliul apreciază că, în lipsa unui calcul din care să reiasă clar cum s-a ajuns la valoarea de 81,37 lei, realitatea și corectitudinea costului, nu pot fi reținute.

Justificări se impun a fi aduse de SRL și în privința cheltuielilor directe (dotări, echipamente), pentru care a prevăzut 0,21 lei/lună/agent, deci 7,36 lei/agent pe toată perioada contractuală de 36 de luni, în contextul în care la nivelul caietului de sarcini (a se vedea cap. 2.3.1.4) au fost stabilite echipamentul, mijloacele de autoapărare, intervenție, comunicație și echipamentele auxiliare, obligatorii a fi deținute.

Faptul că societatea intervenientă asigură serviciile de pază la obiectivele entității contractante din anul 2018 nu reprezintă un argument pentru susținerea unui cost de 0,21 lei/lună/agent, știut fiind faptul că asupra oricărui echipament intervine uzura în condițiile purtării îndelungate.

De asemenea, faptul că o societate poate achiziționa la prețuri scăzute toate dotările necesare, nu este tăgăduit, însă, în lipsa unor mijloace probatorii, orice susținere este rămasă la stadiul declarativ și nu poate forma convingerea asupra sustenabilității costului.

O situație similară este întâlnită și în privința cheltuielilor indirecte, care, nesustinite de documente probante, nu pot fi validate la valoarea de 1,41 lei/lună/agent.

Verificarea sustenabilității prețului este necesară și prin prisma cotei aferente profitului de 0,28 lei/lună/agent. Este adevărat că stabilirea acestei cote rămâne la latitudinea exclusivă a ofertantului, însă ea trebuie să fie serioasă și reală, respectiv să nu fie utilizată doar cu scopul de a elimina din procedură ceilalți concurenți.

Constituie concurență neloială, în sensul Legii nr. 11/1991 privind combaterea concurenței neloiale, practicile comerciale ale întreprinderii care contravin uzanțelor cinstite și principiului general al bunei-credințe și care produc sau pot produce pagube oricăror participanți la piață.

În consecință, profitul estimat pentru orice societate ofertantă nu poate fi omis, ori practicat pentru ruina concurenței sau denaturarea competiției loiale între ofertanți. Se prezumă că orice prestator prudent nu va oferta decât dacă viitorul contract este profitabil din punct de vedere economic.

Verificări se impun și asupra includerii costurilor cu polița de asigurare, în condițiile în care, prin intermediul caietului de sarcini, la capitolul *Garanții* s-a trasat în sarcina operatorului economic încheierea unei polițe de asigurare de acoperire a daunelor, produse din vina prestatorului, în favoarea entității contractante, de minim 1.000.000 euro.

În privința valorii serviciilor de intervenție prestate de subcontractanții SRL și SRL, aceasta se constată a fi inclusă în prețul ofertat, fiind descrisă în anexa c a formularului de ofertă, prezentată de SRL. În lipsa unor argumente concrete, nu se va reține critica contestatoarei sub acest aspect care, de altfel, nici nu a mai fost reluată pe calea concluziilor scrise.

Relativ la susținerea contestatoarei cum că, din raportul procedurii, se observă că pentru obiectivul Stația 400/220/110kv, sat, județul nu a fost declarat subcontractant pentru a se asigura serviciile de monitorizare la acest obiectiv, ca atare, nici timpul de intervenție nu este unul real, Consiliul stabilește că, la nivelul propunerii tehnice, ... SRL a precizat că pentru județele, ... și, monitorizarea și intervenția se vor asigura în regim de subcontractare, prin SRL, iar, în anexa 3, la propunerea tehnică, tabelul cu timpii de intervenție la fiecare obiectiv este indicată pentru stația, ... SRL.

În lipsa unor date concrete și dovezi certe, Consiliul nu va reține nici critica privind lipsa verificărilor asupra documentelor suport DUAЕ în ceea ce privește valabilitatea acestora și lipsa datoriilor la bugetul de stat. Nici asupra acestor susțineri, contestatoarea nu a mai revenit pe calea concluziilor scrise.

Criticile SRL la adresa ofertei contestatoarei, formulate prin concluziile scrise, datate 13.05.2021, nu vor fi reținute, întrucât acestea nu se circumscriu apărării părții în favoarea căreia aceasta a intervenit, respectiv a entității contractante. De asemenea, nici solicitarea aceleiași societăți interveniente privind respingerea, ca inadmisibile, a motivelor invocate de contestatoare în concluziile scrise, nu va fi primită, întrucât, prin respectivul înscris, Consiliul apreciază că au fost oferite argumente la cele reclamate și arătate, prin modelul de calcul, pe calea contestației.

Concluzionând, Consiliul reține că, în exercitarea atribuțiilor conferite de legiuitor, membrii comisiei de evaluare sunt ținuți să efectueze o analiză riguroasă a ofertelor primite în cadrul procedurii, modul de desfășurare al procesului de analiză fiind necesar să rezulte în mod clar din documentele întocmite de aceștia, nu doar la nivel formal, așa cum se observă din actele depuse de entitatea contractantă în susținerea deciziilor sale.

Tribunalul Uniunii Europene s-a pronunțat cu privire la obligația de motivare care îi revine autorității contractante atunci când, în cadrul etapei de evaluare a ofertelor, a avut îndoieli în ceea ce privește caracterul anormal de mic al unei oferte depuse și a considerat, după ascultarea ofertantului în discuție și efectuarea unei analize mai aprofundate, fie că această ofertă nu era anormal de mică (a se vedea Hotărârea din 15 octombrie 2013, European Dynamics Belgium și

alții/EMA, T638/11, nepublicată, EU:T:2013: 530, punctele 64 și 65), fie

că era anormal de mică [Hotărârea din 5 noiembrie 2014, Computer

EU:T:2014:927, punctele 39 și 40]. În special, sa considerat că, pentru a

furniza o motivare suficientă pentru faptul că oferta selectată nu era anormal de mică, autoritatea contractantă trebuia să expună raționamentul în temeiul căruia, pe de o parte, concluzionase că, datorită caracteristicilor sale, în principal financiare, o asemenea ofertă respecta printre altele legislația țării în care serviciile trebuiau să fie prestate, în materia remunerării personalului, a contribuției la sistemul de securitate socială și a respectării normelor de securitate și de sănătate la locul de muncă, și, pe de altă parte, verificase că prețul propus includea toate costurile pe care le presupuneau aspectele tehnice ale ofertei selectate (Hotărârea din 15 octombrie 2013, European Dynamics Belgium și

alții/EMA, T638/11, nepublicată, EU:T:2013:530, punctul 68).

În contextul mai sus enunțat, se impune clarificarea și reevaluarea ofertei SRL sub aspectul includerii în fundamentarea tarifului ofertat/oră/agent a tuturor cheltuielilor minime stabilite în sarcina oricărui angajator, conform legislației muncii și a prezentării justificărilor pentru elementele de cost analizate, motiv pentru care contestația formulată de SRL va fi admisă și anulat raportul procedurii nr. /15.04.2021, în partea privind evaluarea financiară a ofertei SRL.

Data fiind soluția asupra contestației, cererea de intervenție formulată de SRL va fi respinsă, ca nefondată.

II. Nemulțumită de decizia de respingere, ca neconformă, dispusă în cadrul ofertei sale, precum și de cea privind desemnarea drept câștigătoare a ofertei SRL, ... SRL, în calitate de lider al asocierii SRL – SRL, a depus contestația ce face obiectul prezentei cauze, constituind și cauțiunea aferentă.

Față de contestația SRL a formulat cerere de intervenție SRL. Văzând că ofertantul are calitate și capacitate procesuală și a dovedit un interes legitim propriu în pricină prin promovarea cererii, fiind ofertantul declarat câștigător, astfel cum rezultă din raportul procedurii nr. /15.04.2021, în conformitate cu art. 64 Cod procedură civilă, Consiliul încuviințează, în principiu, cererea

de intervenție ca accesorie în interesul entității contractante, acela de respingere a contestației și menținere ca fiind legale a actelor întocmite de achizitoare, prin care a fost desemnată câștigătoare oferta sa.

Încuviințată, în principiu, ca cerere de intervenție accesorie în interesul entității contractante, este și cererea de intervenție formulată de SRL, având în vedere că acest ofertant urmărește sa-și conserve locul ocupat în clasamentul ofertelor admisibile (locul II) și implicit menținerea actelor evaluării.

Contrar susținerilor contestatoarei, cererea de intervenție depusă de SRL la 17.05.2021, respectă termenul de 10 zile de la data publicării în SEAP a contestației (06.05.2021), stabilit de legiuitor.

Consiliul ia act că unul dintre motivele de neconformitate a ofertei SRL are următoarea justificare:

În urma evaluării propunerii tehnice cât și a răspunsurilor ofertantului asocierea SC SRL - SC SRL, comisia de evaluare a constatat că, pentru îndeplinirea utilizării de dispecerat de monitorizare pentru localitatea de funcționare, a fost depusă anexa 1b - dispunerea echipajelor de intervenție ale dispeceratului, pentru desfășurarea activității de monitorizare și intervenție cu aviz pentru localitatea Săcălaz, în care licențiată pentru realizarea intervenției în localitatea este societatea SC SRL, și nu subcontractantul declarat SC SRL în conformitate cu acordul de subcontractare nr. /03.02.2021 pentru desfășurarea activității de monitorizare și intervenție. Prin documentația de atribuire, respectiv fișa de date a achiziției, s-a solicitat ca, „dacă operatorii economici care participă în comun la procedura de atribuire demonstrează că dețin aceste autorizații și/sau dacă unul din asociați, respectiv subcontractantul nominalizat, deține autorizația solicitată și numai cu condiția ca acesta să execute partea din contract pentru care este solicitată autorizarea respectivă” cerința este îndeplinită.

Comisia de evaluare a constatat că, subcontractantul declarat SC SRL nu este licențiat/nu dispune de loc de staționare și echipaj de intervenție al dispeceratului pentru localitatea în care realizează intervenția, respectiv, localitatea Săcălaz - „*Oraș - staționare la intrarea în Orașul*”, loc declarat de subcontractantul SRL pentru încadrarea în timpul alocat în Formularul 8 - Formular propunere tehnică - Factori de evaluare, și pentru care a oferat un timp de intervenție de 5 minute de la locul de staționare până la Obiectivul Stația 220/110 kV din anexa 6-la caietul de sarcini.

Atât în anunțul de participare, cât și în fișa de date a achiziției, la secțiunea „*Capacitatea de exercitare a activității profesionale*”, unitatea entitatea contractantă a impus cerința:

Cerința 2

Licența de funcționare eliberată de Inspectoratul General al Poliției Române, cu avizul prealabil al Serviciului Român de Informații.

Licența trebuie să fie valabilă la data prezentării acesteia.

Notă:

Cerința este în conformitate cu art. 1 și art. 8 din Ordinul ANRE nr. 45/2016 privind aprobarea Licența de funcționare conform art.19 alin (2) din Legea nr. 333/2003 republicată, pentru societățile specializate pe pază și

protecție, reprezentând prevederea legală în baza căreia funcționează aceste societăți, coroborat cu art.25 din H.G. nr. 301/2012, actualizata prin H.G. nr. 1002/2015 reprezentând normele metodologice la Legea 333/2003.

Se va prezenta licența de funcționare pentru desfășurarea activităților de pază, protecție și monitorizare atât pentru asociați cât și pentru subcontractanți.

Justificare cerință – Legea nr. 333/2003, Secțiunea a 4-a Pază și protecția prin societăți specializate, art.19, alin. (2).

Ofertanții străini vor prezenta pentru desfășurarea activității de pază, protecție și monitorizare Licența de funcționare eliberată de Inspectoratul General al Poliției.

Justificare cerință – Legea nr. 333/2003, Secțiunea a 4-a Pază și protecția prin societăți specializate, art.19, alin. (2).

Pentru desfășurarea activității în domeniul sistemelor electronice de securitate, societățile comerciale străine licențiate sau autorizate să desfășoare activități în domeniul sistemelor electronice de securitate au obligația notificării Inspectoratului General al Poliției Române la semnarea contractului începerea execuției urmând a se face după acordul autorităților.

În cazul în care operatorii economici care participă în comun la procedura de atribuire subcontractează o parte din contractul de servicii care urmează să fie atribuit, cerința se consideră îndeplinită dacă subcontractantul nominalizat deține licența solicitată cu condiția ca acesta să execute partea din contract pentru care este solicitată licența respectivă.

Prin urmare, toți operatorii care subcontractează o parte din contract erau datori să furnizeze licența solicitată pentru subcontractantul nominalizat.

Din parcurgerea DUAЕ depus de SRL, Consiliul observă că au fost indicați patru subcontractanți: SRL; SRL; SRL; SRL. Potrivit acordului de subcontractare nr. /03.02.2021, ... SRL ar fi trebuit să realizeze serviciile de monitorizare și intervenție în județul Timiș.

În formularul nr. 8 – *formular propunere tehnică - factori de evaluare* este indicată stația 220/110 kV, locul de staționare al echipei de intervenție – Săcălaz, timp de intervenție – 5 minute.

La interpelările entității contractante (adresele nr. /12.03.2021, nr. ... /19.03.2021) către ofertantul SRL, de demonstrare a modalității de îndeplinire a cerinței de prezentare a documentelor din care să reiasă că SRL este licențiată și realizează intervenția în localitatea Săcălaz, ofertantul a prezentat anexa nr. 1b) Dispunerea echipajelor de intervenție ale dispeceratului din care reiese că pentru localitatea Săcălaz, societatea licențiată care realizează intervenția este ... SRL și nu SRL.

Deși prin răspunsul nr. /15.03.2021, ofertantul a încercat să acrediteze ideea că societatea avizată să execute intervenția este SRL pentru stația 220/110 kV, chiar dacă mașina aparține altei

societăți, actele depuse la licitație nu relevă această situație, ci dimpotrivă, anexa 1b) indică, în mod clar, pentru această locație pe SRL.

Totodată, se reține că SRL nu figurează nicăieri ca având calitate de subcontractant, situație care nu se poate accepta ulterior ca executarea unei părți din contract să se facă de către un terț care nu are nicio calitate față de autoritatea contractantă.

Așadar, în pofida prevederilor clare și obligatorii redactate mai sus, ... SRL a înțeles să nu depună în oferta sa un acord de subcontractare cu un operator economic licențiat, ... SRL nefiind licențiat/nedisponând de loc de staționare și echipaj de intervenție al dispeceratului pentru localitatea în care realizează intervenția, respectiv, localitatea

Nici prin argumentarea probatorie din contestație și nici prin mijloacele de probă anexate ei, contrar art. 249 C. proc. civ., care impun părților să susțină cu mijloace de probă cele ce afirmă în fața Consiliului, contestatoarea nu reușește să probeze că subcontractantul nominalizat inițial în cadrul ofertei, respectiv SRL este licențiat pentru realizarea intervenției în localitatea De fapt, apărările contestatoarei constau doar în susținerea că membrii comisiei trebuie să-și manifeste rolul activ și să solicite clarificări care să fie clare și complete.

Însă, astfel cum rezultă din parcurgerea documentelor evaluării și cum mai sus s-a arătat, contestatoarei i-a fost acordată posibilitatea de a-și proba conformitatea ofertei, drept care, în considerarea celor evocate, Consiliul determină că în mod legal autoritatea a procedat la respingerea ei, neexistând motive pentru infirmarea acestei măsuri, pentru anularea raportului procedurii prin care a fost stabilit rezultatul evaluării și nici pentru obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei.

În condițiile date, cercetarea de către Consiliu a celui alt motiv de respingere este de prisos, ea neputând schimba situația ofertei SRL, în sensul transformării ei în una admisibilă.

În continuare, Consiliul va analiza criticile formulate de contestatoare la adresa ofertei SRL.

În raport de excepția lipsei de interes în a critica oferta desemnată câștigătoare, pe motiv că nu a fost criticată și oferta desemnată pe locul II, invocată de entitatea contractantă, Consiliul stabilește că societatea îndeplinește condițiile impuse de art. 3 alin. (1) lit. f) și alin. (3) din Legea nr. 101/2016 în legătură cu interesul contestatorilor:

- persoana care se consideră vătămată este 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;

- 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.

Caracterul definitiv al excluderii este dat de faptul că această hotărâre a avut la bază o decizie a organismului de control, cu putere de lucru judecat, și, pe cale de consecință, nu mai poate forma obiectul unei noi analize a legalității ei.

În cauză, ... SRL nu este exclus definitiv din procedură, deoarece, chiar dacă analiza efectuată mai sus a stabilit că decizia de respingere a ofertei sale este întemeiată, decizia Consiliului nu este definitivă, ea putând fi atacată, în termenul prescris de art. 29 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, la instanța competentă (legalitatea deciziei de respingere a ofertei lui poate face obiectul unei căi de atac în fața instanței competente). În acest context, și luând în considerare criteriul aplicat în cadrul procedurii de atribuire, cel mai bun raport calitate preț, etapa în care SRL a fost exclus din procedură, cea a evaluării tehnice (nefiind cunoscute în acest stadiu, elementele propunerii sale financiare), Consiliul stabilește că nu poate opera o astfel de excepție, câtă vreme, în ipoteza unei eventuale admiteri a plângerii, oferta sa, introdusă în competiție, poate să determine o schimbare a clasamentului, ... SRL putând să acceadă chiar în fruntea acestuia.

Așadar, cum decizia de respingere a ofertei SRL nu este una definitivă, Consiliul constată că autoarea contestației justifică un interes legitim, născut și actual în prezenta cauză.

Excepția lipsei de interes a fost invocată și de intervenienta SRL din perspectiva faptului că, ofertantul SRL fiind respins, acesta nu-și justifică interesul în promovarea unor critici la adresa ofertei SRL. Însă, din parcurgerea contestației, nu se reține formularea unor critici în legătură cu oferta aparținând societății interveniente, astfel că, în situația dată, nu se impune o analiză din această perspectivă.

În analiza criticii SRL privind timpii de intervenție ofertați de SRL, Consiliul are în vedere rigorile documentației de atribuire, respectiv pe cele ale caietului de sarcini care stabilesc la cap. 2.3.3. Servicii de intervenție:

2.3.3.1 Timpul de intervenție, de la anunțarea incidentului este de maxim 15 minute urban și 30 minute rural, conform HG nr. 301/2012, art. 97... Anunțarea incidentului se face prin grija firmei de pază, care trebuie să fie dotată în mod corespunzător. Echipa de intervenție este formată din minimum 2 agenți de intervenție. Pentru intervenție se vor folosi mașini specializate (M1G și M1). Pentru demonstrarea capacității de intervenție în timpul solicitat, ofertanții vor preciza locul de staționare a echipelor de intervenție pentru fiecare obiectiv, timpul de intervenție cu menționarea distanței până la obiectiv și tipul de drum de acces.

2.3.3.2 Pentru fiecare obiectiv, ofertanții vor detalia modul în care intervine cu echipe specializate de intervenție.

Totodată, în fișa de date a achiziției, la secțiunea II.2.5) *Criterii de atribuire*, au fost stabiliți următorii factori de evaluare:

Capacitate sporită de a răspunde unor evenimente în mediu RURAL (Cr)

Pentru cotairea acestui factor de evaluare ofertanții vor prezenta într-un tabel, în propunerea tehnică, valoarea timpilor de intervenție la fiecare obiectiv din anexa 6 a caietului de sarcini "Lista obiectivelor cu adresele poștale". Tabelul va fi însoțit de fundamentarea fiecărui timp din tabel prin precizarea locului de staționare a echipei de intervenție, lungimea traseului de parcurs până la obiectiv, natura drumului pe care se efectuează deplasarea. Ofertele care prin acest tabel prevăd timpi de intervenție mai mari de 30 minute vor fi respinse fiind declarate "neconforme".

Pondere 2%

Punctaj maxim factor: 2

Algoritm de calcul: Intervalul timpului de intervenție (minute)

1'00" – 10'00" punctaj acordat 2;

10'01" – 20'00" punctaj acordat 1;

20'01" – 30'00" punctaj acordat 0;

Punctajul acestui criteriu va fi format din media aritmetică a punctajelor fiecărui obiectiv rural în parte.

Capacitate sporită de a răspunde unor evenimente în mediu URBAN (Cu)

Pentru cotairea acestui factor de evaluare ofertanții vor prezenta într-un tabel, în propunerea tehnică, valoarea timpilor de intervenție la fiecare obiectiv din anexa 6 a caietului de sarcini "Lista obiectivelor cu adresele poștale". Tabelul va fi însoțit de fundamentarea fiecărui timp din tabel prin precizarea locului de staționare a echipei de intervenție, lungimea traseului de parcurs până la obiectiv, natura drumului pe care se efectuează deplasarea. Ofertele care prin acest tabel prevăd timpi de intervenție mai mari de 15 minute vor fi respinse fiind declarate "neconforme".

Pondere 2%

Punctaj maxim factor: 2

Algoritm de calcul: Timpii de intervenție declarați vor fi cotați, astfel:

Intervalul timpului de intervenție (minute)

1'00" – 05'00" punctaj acordat 2;

05'01" – 10'00" punctaj acordat 1;

10'01" – 15'00" punctaj acordat 0;

Punctajul acestui criteriu va fi format din media aritmetică a punctajelor fiecărui obiectiv urban în parte.

Documentele care fundamentează valoarea factorilor de evaluare, inclusiv timpii de intervenție vor face parte din propunerea tehnică.

Se mai reține, totodată, că ofertantul SRL a declarat subcontractanți pentru serviciile de monitorizare și intervenție pe SRL pentru județele și și pe SRL pentru județele, ... și

În susținerea criticilor sale, contestatoarea arată că pentru 4 obiective (stația 220/110 kV; stația 220/110 kV; stația 400/220/110kV .; stația 220 kV ...) din județul Hunedoara aflate la o distanță de 140 km unele de altele, ofertantul, prin subcontractantul

SRL dispune de doar 2 mașini și nu ar putea să asigure timpii de intervenție declarați în oferta tehnică. Indiferent unde ar fi plasate cele 2 mașini distanțele sunt mult prea mari pentru a fi acoperite în mai puțin de 30 de minute pentru fiecare obiectiv. Situația este similară, susține contestatoarea, și în cazul obiectivelor din, unde subcontractantul SRL are o singură mașină pentru localitățile și, iar în localitățile și comuna nu are nicio mașină.

În anexa nr. 3 a propunerii tehnice – Tabelul cu timpii de intervenție la fiecare obiectiv, ... SRL a indicat, pentru sediile care fac obiectul criticilor, următoarele:

- Sediul Centru de Exploatare Reșița/str. Grigore Alexandrescu nr. 20 Reșița – *locul de staționare a echipei de intervenție*: (adresa comunicată prin răspunsul nr. 192/09.03.2021), *distanța până la obiectiv* - **4,7 km**, *tipul drumului de acces* - **urban**, *timp de intervenție* - **5 min.**, *număr de înmatriculare auto*- CS-97-SIA + CS-66-MAC, *societate prestatoare* –

- Stația 220/110 kv/..... – *locul de staționare a echipei de intervenție*: (adresa comunicată prin răspunsul nr. /09.03.2021), *distanța până la obiectiv* – **12,4 km**, *tipul drumului de acces* - **urban**, *timp de intervenție* - **10 min.**, *număr de înmatriculare auto*- CS-97-SIA + CS-66-MAC, *societate prestatoare*

- Stația 220/110 kv Iaz, com., sat Iaz – *locul de staționare a echipei de intervenție*:, *distanța până la obiectiv* – **4,2 km**, *tipul drumului de acces* - **rural**, *timp de intervenție* - **4 min.**, *număr de înmatriculare auto* - B-115-TMG + GJ-25-MEC, *societate prestatoare* –

- Stația 220/110 kv .../..... – *locul de staționare a echipei de intervenție*: ..., *distanța până la obiectiv* – **10,5 km**, *tipul drumului de acces* - **urban**, *timp de intervenție* - **5 min.**, *număr de înmatriculare auto* - IF-43-MGS + GR-90-NDM, *societate prestatoare* –

- Stația 220/110 kv – *locul de staționare a echipei de intervenție*:, *parcare*, *distanța până la obiectiv* – **19,8 km**, *tipul drumului de acces* - **urban**, *timp de intervenție* - **10 min.**, *număr de înmatriculare auto* - IF-43-MGS + GR-90-NDM, *societate prestatoare* –

- Stația 220 kv – *locul de staționare a echipei de intervenție*: Deva, *parcare* ..., *distanța până la obiectiv* – **13,2 km**, *tipul drumului de acces* - **urban**, *timp de intervenție* - **10 min.**, *număr de înmatriculare auto* - IF-43-MGS + GR-90-NDM, *societate prestatoare* –

- Stația 400/220/110 kv .., ... – *locul de staționare a echipei de intervenție*:, *parcare*, *distanța până la obiectiv* – **9,4 km**, *tipul drumului de acces* - **rural**, *timp de intervenție* - **9 min.**, *număr de înmatriculare auto* - IF-43-MGS + GR-90-NDM, *societate prestatoare* –

Consiliul reține că timpul de intervenție ofertat nu este doar un simplu parametru solicitat în cadrul caietului de sarcini, a cărui durată să se încadreze în limitele prevăzute de autoritate, ci este factor în cadrul criteriului de atribuire *Cel mai bun raport calitate – preț* a cărui realitate și sustenabilitate ar fi trebuit verificată de membrii comisiei de evaluare.

Din parcurgerea actelor evaluării, Consiliul constată că entitatea contractantă nu a efectuat o minimă verificare asupra timpilor de intervenție declarați în propunerea tehnică de ofertantului desemnat câștigător. În procesul-verbal nr. /19.03.2021, s-a consemnat doar punctajul obținut în urma aplicării factorului de evaluare, fără evidențierea vreunei verificări a distanțelor parcurse de echipajele de intervenție și a sustenabilității și realității timpilor de intervenție ofertați. Nici la nivelul punctului de vedere înaintat Consiliului nu sunt oferite mai multe explicații, entitatea mărginindu-se să indice documentele ofertei depuse pentru demonstrarea capacității de intervenție.

Efectuând propria verificare, utilizând platforma Waze (<https://www.waze.com/ro/live-map/directions/romania>), Consiliul stabilește, de pildă, pentru obiectivul, pornind de la locul de staționare indicat de ofertant....., că, în condiții normale de trafic, la diferite intervale orare, sunt necesare aproximativ 20 de minute pentru parcurgerea celor 19,8 km. În condițiile date, și ținând cont și de faptul că, pentru obiectivele stația 220/110 kV, stația 220/110 kV, stația 400/220/110kV Mintia, stația 220 kV sunt prevăzute 2 mașini pentru toate cele patru obiective, se pune întrebarea legitimă cum poate ofertantul să asigure cele 10 minute ofertate.

Consiliul va reține că ofertanții nu trebuie să vicieze rezultatul procedurii, prin ofertarea unor prețuri/costuri/timpuri de intervenție fără suport real, în baza unor supoziții proprii, fapt pentru care entitatea contractantă are obligația de a evalua ofertele ținând seama de toate elementele avute în vedere la stabilirea prețului și a timpului de intervenție, pentru a se asigura de fezabilitatea și sustenabilitatea acestora.

Rezumând cele de mai sus, Consiliul reține că, în speță, autoritatea contractantă a ales să nu solicite SRL nicio clarificare pentru justificarea prețului ofertat (cum s-a reținut cu ocazia analizei primei contestații) și a timpilor de intervenție, nu a efectuat nicio verificare a acestora, declarând oferta SRL câștigătoare în baza unei analize superficiale a comisiei de evaluare fără o fundamentare economică și/sau tehnică concretă și corectă.

În acest sens, Consiliul apreciază că entitatea contractantă trebuia să solicite justificarea timpilor de intervenție, respectiv să solicite modul concret de organizare a activității de intervenție.

Faptul că în documentația de atribuire s-a prevăzut acordarea punctajului maxim pentru cel mai mic timp de intervenție, nu înseamnă acceptarea de către entitatea contractantă a oricărui timp de intervenție,

indiferent dacă acesta este justificat sau nu de ofertanți. Într-o interpretare contrară s-ar putea ajunge la obținerea unui punctaj maxim pentru timpi de intervenție ofertați doar în scopul câștigării contractului.

În raport de cele mai sus prezentate, Consiliul stabilește că se impune o verificare reală a ofertei SRL, prin lămurirea cu ofertantul și asupra acestui aspect al modalității de respectare a timpilor de intervenție cu luare în considerare a obiectivelor mai sus evocate.

În ceea ce privește criticile privind sustenabilitatea tarifului ofertat de SRL, față de care autoarea contestației prezintă propriul mod de calcul, fără a evidenția, la modul concret, neregulile, Consiliul stabilește nu se poate substitui autoarei sesizării în ce privește invocarea motivelor concrete de nelegalitate identificate asupra respectivului tarif. Sesizarea trebuie realizată cu respectarea tuturor condițiilor prevăzute de lege, iar una dintre acestea este tocmai motivarea, în fapt și în drept, care servește la determinarea exactă a obiectului judecății administrative, având în vedere principiul potrivit căruia judecata are loc în limitele sesizării.

Față de cele expuse anterior, Consiliul va admite contestația SRL, va anula raportul procedurii nr. /15.04.2021, în partea privind evaluarea financiară a ofertei SRL și actele ulterioare, inclusiv adresele de comunicare a rezultatului procedurii, și va obliga entitatea contractantă la reevaluarea acestei oferte, și la emiterea unui nou raport al procedurii de atribuire, în termen de cel mult cincisprezece zile de la data primirii prezentei decizii, cu respectarea celor stabilite în considerentele prezentei, a documentației licitației și a legislației aplicabile achiziției publice.

Admiterea contestației este, însă, în parte, întrucât cu privire la capătul de cerere privind reevaluarea ofertei asocierii SRL – SRL, acesta urmează a fi respins, ca nefondat, pentru considerentele expuse în cele ce preced. Nefondat este și capătul de cerere privind reevaluarea tuturor ofertelor, în lipsa unor argumente concrete în susținerea acestei solicitări. De asemenea, capătul de cerere privind declararea, ca inacceptabilă și neconformă, a ofertei SRL, urmează a fi respins, ca inadmisibil, acesta fiind atributul exclusiv al comisiei de evaluare.

Cât privește anularea procedurii de atribuire, analiza efectuată nu a relevat motive pentru anularea procedurii, capătul de cerere, în acest sens, fiind nefondat și urmează a fi respins ca atare.

Totodată, față de cele stabilite mai sus, Consiliul apreciază nefondată cererea de intervenție formulată de SRL, motiv pentru care o va respinge, și va admite pe cea formulată de ROMANIAN SECURITY SRL.

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

În temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, respinge excepția invocată de entitatea contractantă, pentru neconstituirea cauțiunii, în cazul contestației SRL.

În temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, admite, în tot, contestația formulată de SRL și, în parte, contestația SRL în calitate de lider al asocierii SRL – SRL, în contradictoriu cu, în calitate de entitate contractantă și anulează raportul procedurii nr. /15.04.2021, în partea privind evaluarea financiară a ofertei SRL și actele ulterioare, inclusiv adresele de comunicare a rezultatului procedurii. Obligă entitatea contractantă la reevaluarea ofertei SRL, și la emiterea unui nou raport al procedurii de atribuire, în termen de cel mult cincisprezece zile de la data primirii prezentei decizii, cu respectarea celor stabilite în considerentele prezentei, a documentației licitației și a legislației aplicabile achiziției publice.

Respinge, ca nefondate, capetele de cerere privind reevaluarea ofertei asocierii SRL – SRL, reevaluarea tuturor ofertelor, anularea procedurii de atribuire și, ca, inadmisibil, pe cel privind declararea, ca inacceptabilă și neconformă, a ofertei SRL, din contestația SRL.

Potrivit art. 64 alin. (2) din Codul de procedură civilă, încuviințează în principiu cererile de intervenție formulate de SRL și SRL și în temeiul art. 67 din același act normativ, le respinge, ca nefondate, pe cele ale SRL și o admite pe cea a SRL.

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

Împotriva prezentei 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, în temeiul art. 29 din Legea nr. 101/2016.

PREȘEDINTE COMPLET,

.....

MEMBRU,

.....

MEMBRU,

.....