



# CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

**C. N. S. C.**

Str. Stavropoleos nr.6, Sectorul 3, București, România, CP 030084, CIF 20329980  
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642 Fax. +4 021 8900745 [www.cnsc.ro](http://www.cnsc.ro)

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

## **DECIZIE**

**Nr. ....**

**Data: ...**

Prin contestația nr. 977/02.10.2020, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ..., depusă de SC ..... SRL, cu sediul social în municipiul....., și adresa de corespondență în municipiul....., având Cod Unic de Înregistrare ..... și număr de înregistrare la Oficiul Registrului Comerțului ....., reprezentată legal prin administrator ..., privind procedura proprie pentru atribuirea contractului de servicii având ca obiect "Servicii de pază", cod CPV 79713000-5, organizată de ..., cu sediul în municipiul ....., în calitate de autoritate contractantă, contestatorul a solicitat:

- admiterea ca fondată, temeinică și legală în tot, a contestației formulata împotriva comunicării nr. 11930/25.09.2020 privind rezultatul procedurii și a raportului procedurii 11925/25.09.2020;

- obligarea autorității contractante la adoptarea de măsuri de remediere în vederea restabilirii legalității și anularea comunicării nr. 11930/25.09.2020 privind rezultatul procedurii, a raportului procedurii nr. 11925/25.09.2020, precum și a tuturor actelor subsecvente emise în cadrul procedurii cu încălcarea reglementărilor în vigoare, în partea ce privește mențiunile referitoare la ofertele financiare aparținând SC ... SRL clasată pe locul 1 și SC ... SRL clasată pe locul 2;

- obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor de pe locurile 1 și 2, urmând să reia procedura de atribuire din etapa de analiză și verificare a propunerilor financiare aparținând ofertanților criticați, contestatorul apreciind în mod just că sunt neconforme sub aspectul formării și justificării prețului, nefiind incluse și corelate toate elementele de cost cu respectarea cerințelor specificațiilor tehnice din caietul de sarcini

pentru prestarea corespunzătoare a serviciilor achiziționate și a legislației achizițiilor publice și a actelor normative incidente în materie, comisia de evaluare urmând să le respingă din procedură potrivit art. 137 alin. (1) din HG nr. 395/2016;

-în urma reevaluării ofertelor financiare clasate pe locurile 1-2, obligarea autorității contractante la stabilirea un nou clasament în procedură prin aplicarea criteriului de atribuire „prețul cel mai scăzut”, dintre ofertele admisibile, și emiterea documentele achiziției cu respectarea expresă a dispozițiilor legale.

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

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care SC ..... SRL reclamă rezultatul procedurii de atribuire menționată în partea introductivă, apreciindu-l nelegal, din considerentele expuse, pe larg, în cele ce urmează.

În fapt, contestatorul arată că ... a organizat procedura proprie pentru atribuirea contractului de achiziție publică având ca obiect „*Servicii de pază, cod CPV 79713000-5*”, număr anunț publicitate pe ...: 1007/11.09.2020, valoarea estimată a achiziției fiind cuprinsă între 130.151,83 lei fără TVA - 299.915,09 lei, fără TVA, criteriul de atribuire fiind „prețul cel mai scăzut”.

Contractul de achiziție publică ce urmează a fi atribuit se încheie pentru o perioadă de 3 luni pe anul 2020, respectiv în perioada 01.10.2020-31.12.2020, pentru un număr total de 6.624 ore, cu posibilitatea de prelungire prin act adițional, pentru anul 2021 (01.01.2020-30.04.2020, respectiv pentru un număr total de 8.640).

În cadrul acestei proceduri de atribuire, SC ..... SRL și-a depus oferta de participare cu respectarea și îndeplinirea tuturor cerințelor impuse prin documentația de atribuire, precum și cu respectarea expresă a legislației achizițiilor publice și a actelor normative în materie, în vigoare.

La data de 25.09.2020, prin comunicarea nr. 11930/25.09.2020, contestatorul arată că autoritatea contractantă i-a făcut cunoscut rezultatul procedurii, precizând că, în urma aplicării criteriului de atribuire „prețul cel mai scăzut”, oferta societății sale a fost declarată admisibilă, dar necâștigătoare, clasându-se pe locul 3, având o propunere financiară de 113.005,44 lei, fără TVA și un tarif orar de 17,06 lei, fără TVA.

Oferta declarată câștigătoare a fost oferta ce a fost prezentată de către ofertantul SC ... SRL, care a avut o oferta financiară de 108.434,90 lei fără TVA și un tarif orar de 16,37 lei fără TVA.

În ceea ce privește oferta clasată pe locul 2, aceasta este cea aparținând ofertantului SC ... SRL, cu o propunere financiară de 108.501,12 lei, fără TVA și un tarif orar de 16,38 lei fără TVA.

Contestatorul învederează Consiliului faptul că anterior promovării contestației, societatea sa s-a prevalat de buna sa credință și a depus toate diligențele pentru a constata corectitudinea și legalitatea în care s-a

desfășurat procesul de analiză și verificare a ofertelor de către comisia de evaluare, precum și dacă ofertele participante au fost elaborate și depuse cu respectarea cerințelor impuse prin fișa de date și caietul de sarcini raportat la reglementările legale aplicabile.

Astfel, contestatorul arată că prin adresa nr. 934/25.09.2020 a solicitat accesul la dosarul achiziției, în condițiile art. 217 alin. 4)-6) din Legea nr. 98/2016, în vigoare. Prin răspunsul nr. 11933/28.09.2020, autoritatea contractantă l-a înștiințat că oferta SC ... SRL fost declarată confidențială/protejată de un drept de proprietate intelectuală, nepermițându-i accesul la această ofertă, urmând să aibă acces doar la documentele intermediare emise de comisia de evaluare pe parcursul desfășurării procedurii și la oferta SC ... SRL.

În acest context, contestatorul arată că a făcut o nouă adresă înregistrată sub nr. 948/29.09.2020 prin care a solicitat să i se pună la dispoziție înscrisurile menționate în conținutul său, fapt care s-a și petrecut la data de 30.09.2020 conform răspunsului nr. 12034/29.09.2020.

În urma analizării conținutului documentelor în cauză, contestatorul a constatat că în etapa de evaluare a propunerilor financiare, comisia de evaluare a analizat și a verificat în volum incomplet ofertele SC ... SRL, neluându-și garanții reale și nesolicitând documente concludente și veridice pentru justificarea tuturor elementelor de cost ce intră în formarea prețului ofertat.

Mai mult, contestatorul susține că din procesul verbal nr. 1056/24.09.2020 de analiză a propunerilor financiare și din raportul procedurii nr. 11925/24.09.2020 nu reies date/informații concrete care să confirme legalitatea în care s-a desfășurat procedura de atribuire, rezultând în mod evident că i-au fost încălcate drepturile și interesele sale legitime ce decurg din calitatea de participant la procedura și a cărei ofertă a fost declarată admisibilă.

Prin motivele pe care le va dezvolta în continuare, raportat la legislația în vigoare, documentele existente la dosarul procedurii de atribuire și probatoriul administrat, contestatorul solicită admiterea ca fondată a contestației formulată și dispunerea în raport de cele sesizate.

Contestatorul critică pentru netemeinicie și nelegalitate comunicarea nr. 11930/25.09.2020 privind rezultatul procedurii, raportul procedurii 11925/25.09.2020, întrucât comisia de evaluare nu a avut în vedere cerințele caietului de sarcini nr. 436SS/08.09.2020, prevăzute la capitolul 9 „Cerințe asupra ofertei” unde autoritatea contractantă a prevăzut în mod expres faptul că *„Oferta financiară trebuie să includă în formarea tarifului orar ofertat toate elementele de cost cu respectarea reglementărilor legale în vigoare și a cerințelor documentației de atribuire. Se solicită justificarea tarifului orar pornind de la salariul minim pe economie valabil la data depunerii ofertei. Neprezentarea justificării tarifului orar face ca oferta să fie neconformă și va fi exclusă de la selecția de oferte”*.

Ori, din documentele existente la dosarul achiziției, reiese că autoritatea contractantă, prin comisia de evaluare desemnată, nu a solicitat justificarea tuturor elementelor de cost ce intră în formarea tarifului orar ofertat, ofertanții criticați nefăcând dovada legalității, realității

și corectitudinii fiecărui cost ce îl efectuează cu executarea efectivă a serviciilor furnizate, nerespectându-se dispozițiile art. 209 din Legea nr. 98/2016 coroborat cu art. 210 din Legea nr. 98/2016 raportat la art. 133, art. 134 alin. 1) și art. 136 din HG nr. 935/2016.

În aceste condiții, comisia de evaluare avea obligația legală imperativă să adreseze clarificări ofertanților criticați și să le solicite documente concludente prin care aceștia să demonstreze conformitatea ofertelor depuse.

Contestatorul arată că în raport cu dispozițiile art. 51 din Legea nr. 98/2016, operatorilor economici participanți la procedura le incumbă, fără niciun dubiu, obligația de a respecta reglementările din domeniul relațiilor de muncă, mediul și social, stabilite prin legislația adoptată la nivelul Uniunii Europene, legislația națională, prin acorduri colective sau prin tratatele, convențiile și acordurile internaționale în aceste domenii, care trebuie respectate pe parcursul executării contractului de achiziție publică ori să indice instituțiile competente de la care operatorii economici pot obține informații detaliate privind reglementările respective, indicând totodată în conținutul ofertei că la elaborarea acesteia au ținut cont de obligațiile relevante din domeniile mediului, social și al relațiilor de muncă.

Critici cu privire la propunerea financiară aparținând ofertantului desemnat câștigător SC ... SRL:

În ceea ce privește propunerea financiară depusă de SC ... SRL, contestatorul solicită Consiliului să aibă în vedere faptul că a indicat valoarea de „0 lei” pentru fondul de handicap, fără a face dovada aplicării și respectării întocmai a dispozițiilor art. 78 din Legea nr. 448/2006, modificată și completată prin OUG nr. 60/2017, comisia de evaluare nefăcând toate verificările ce se impuneau pentru justificarea acestui element de cost.

Conform Ordinului nr. 590 din 12 noiembrie 2008 privind aprobarea Instrucțiunilor pentru aplicarea art. 78 din Legea nr. 448/2006 privind protecția și promovarea drepturilor persoanelor cu handicap, numărul de angajați care se ia în calcul este numărul mediu de angajați din lună.

Se determină numărul mediu lunar de salariați din fiecare lună ca medie aritmetică simplă rezultată din suma efectivelor zilnice de salariați din luna respectivă, inclusiv zilele de repaus săptămânal, zilele de sărbători legale și alte zile în care, potrivit dispozițiilor legale, nu se lucrează, împărțită la numărul total de zile calendaristice. În efectivele zilnice nu vor fi incluși salariații aflați în concediu fără plată, cei aflați în grevă, cei detașați la lucru în străinătate și nici cei ale căror contracte individuale de muncă sunt suspendate. Pentru fiecare zi de repaus săptămânal sau de sărbătoare legală se vor lua în calcul efectivele de salariați din ziua lucrătoare precedentă, cu excepția persoanelor al căror contract individual de muncă a încetat în acea zi.

În consecință, formula de calcul pentru fondul de handicap prevede, în mod obligatoriu, timpul de lucru al persoanelor cu handicap. O persoană cu normă parțială de lucru nu poate fi asimilată cu norma întreagă întrucât fondul se calculează așa cum a prezentat anterior.

Număr ore lucrate + concedii de odihnă + alte ore/număr zile lucrătoare din lună = număr mediu angajați

Număr mediu angajați x 4%, conform art. 78 alin. 2 din Legea nr. 448/2006 - număr persoane cu handicap angajate x 2230 lei salariu de bază, conform art. 1 alin. 1 din HG nr. 935/2019 = fondul de handicap datorat, valoarea ce trebuie inclusă ca element de cost în justificarea formării tarifului.

Fondul de handicap se transmite prin intermediul Declarației 112 la organul fiscal competent și se virează la bugetul de stat în termenele stabilite de lege.

În concluzie, pentru calcul contribuției fondului de handicap și stabilirea corectă a valorii fondului de handicap datorată la bugetul de stat consolidat, cu respectarea și aplicarea dispozițiilor legale aplicabile, ofertantul câștigător trebuia să facă dovada îndeplinirii simultane a următoarelor 3 teze, respectiv:

Teza 1: Să determine numărul mediu de salariați stabilit anterior datei de depunere a ofertei, cu respectarea și aplicarea art. 2 din Ordinul nr. 590 din 12 noiembrie 2008, astfel cum a precizat anterior.

Teza 2: Să țină cont de norma de lucru prevăzută în contractele individuale ale persoanelor încadrate, respectiv dacă aceste persoane sunt angajate cu norma întreagă de lucru (respectiv 8 ore/zi) sau cu timp parțial de lucru, respectiv cu 1 oră/zi, 2 ore/zi, 4 ore/zi).

În acest sens, SC ... SRL avea obligația de a depune în ofertă, Extras Revisal cu numărul total de salariați, din care să rezulte:

- numărul angajaților activi,
- numărul salariaților care au contracte de muncă suspendate, aflați în concediu medical, concediu fără plată, cei detașați în străinătate sau delegați pentru exercitarea altei funcții, cei aflați în concediu pentru creșterea copilului sau în alte situații care conduc la suspendarea contractului de muncă,
- durata timpului de lucru cu care sunt încadrați angajații.

Mai mult, în situația în care are angajate persoane cu handicap, ofertantul câștigător trebuia să depună certificate de încadrare a gradului de handicap pentru aceste persoane, care să fie valabile la data depunerii ofertei, precum și extras Raport Revisal per salariat, aferent fiecărei persoane cu handicap, din care să rezulte că sunt active și din care să se poată determina norma de lucru cu care sunt angajați.

În cazul persoanelor cu handicap angajate cu timp parțial de muncă, contestatorul arată că numărul acestor persoane se calculează fracționat, proporțional cu timpul efectiv lucrat, precizat în Raportul per salariat sau contractul individual de muncă, sens în care exemplifică astfel:

- pentru 8 ore lucrate, se stabilește 1 persoană cu grad de handicap;
- pentru 4 ore lucrate, se stabilește 0,50 persoane cu grad de handicap;
- pentru 2 ore lucrate, se stabilește 0,25 persoane cu grad de handicap;

- pentru 1 oră lucrată, se stabilește 0,125 persoane cu grad de handicap.

Ori, din documentele depuse, nu reiese că ofertantul câștigător a depus Extras Revisal cu numărul total de salariați la data depunerii ofertei iar pentru persoanele cu handicap nu a depus Raport Revisal pentru fiecare dintre aceste persoane.

Mai mult, din analiza certificatelor de încadrare a gradului de handicap, reiese că ofertantul câștigător a depus înscrisuri care nu sunt lizibile și nu pot fi reținute ca fiind legale, concludente, reale și aflate în perioada de valabilitate pentru a putea produce efecte juridice. De asemenea, din aceste certificate nu se poate stabili nici gradul/tipul handicapului acestor persoane pentru a se putea observa dacă au dreptul să lucreze și să fie încadrate cu contract individual de muncă. În exemplificare, contestatorul menționează că o persoană cu handicap sever/grav, care are nevoie de însoțitor, nu poate fi încadrată cu norma întreagă, ci numai cu timp parțial.

Contestatorul solicită Consiliului să aibă în vedere că din analiza documentului numit Registrul salariați din 5 august 2020, la rubrica "Tip durată", apare mențiunea că 14 dintre aceste persoane au contracte de muncă încheiate pe durată determinată, fiind datate în 29.07.2020, nereîndeșind norma de lucru. Nu doar că acest înscris nu conține toate datele pentru stabilirea corectă a fondului de handicap, dar nu respectă nici forma nici conținutul documentului pe care îl dă programul Revisal.

De asemenea, din documentul depus, reiese că SC ... SRL nu probează respectarea dispozițiilor art. 82, art. 83 și art. 84 din Codul muncii. Astfel, din totalul celor 17 persoane indicate în Registrul salariați din 05.08.2020, 14 persoane au depășit termenul de cel mult 12 luni reglementat de art. 82 alin. 5) din Codul muncii, termen maxim pentru care se poate încheia contractul de muncă pe durată determinată. Ori comisia de evaluare nu a solicitat ofertantului să depună pentru aceste persoane contractele de muncă sau rapoartele Revisal per salariat din care să se stabilească efectiv perioada de valabilitate pentru care sunt. Chiar și în aceste condiții se poate stabili modul defectuos pe care l-a manifestat comisia de evaluare în cadrul procesului de verificare a ofertelor financiare.

Doar la o simplă observație se poate concluziona că s-a depășit termenul de cel mult 12 luni de la data de 29.07.2019 de încheiere a contractului de muncă pe durată determinată, raportat la data de 21.09.2020 de depunere a ofertei.

În situația în care contractele de muncă ar fi încheiate pe 3 luni, este categoric că avem mai mult de 3 contracte succesive, contrar dispozițiilor art. 82 alin. (4) din Codul muncii.

Contestatorul arată că potrivit art. 82 din Codul muncii:

*"Art. 82 (1) Prin derogare de la regula prevăzută la art. 12 alin. (1), angajatorii au posibilitatea de a angaja, în cazurile și în condițiile prezentului cod, personal salariat cu contract individual de muncă pe durată determinată. (2) Contractul individual de muncă pe durată determinată se poate încheia numai în formă scrisă, cu precizarea expresă a duratei pentru care se încheie. (3) Contractul individual de muncă pe*

*durată determinată poate fi prelungit, în condițiile prevăzute la art. 83, și după expirarea termenului inițial, cu acordul scris al părților, pentru perioada realizării unui proiect, program sau unei lucrări. (4) Între aceleași părți se pot încheia succesiv cel mult 3 contracte individuale de muncă pe durată determinată. (5) Contractele individuale de muncă pe durată determinată încheiate în termen de 3 luni de la încetarea unui contract de muncă pe durată determinată sunt considerate contracte succesive și nu pot avea o durată mai mare de 12 luni fiecare”.*

Potrivit art. 83 din Codul muncii:

*"Art. 83 Contractul individual de muncă poate fi încheiat pentru o durată determinată numai în următoarele cazuri:*

- a) înlocuirea unui salariat în cazul suspendării contractului său de muncă, cu excepția situației în care acel salariat participă la grevă;*
- b) creșterea și/sau modificarea temporară a structurii activității angajatorului;*
- c) desfășurarea unor activități cu caracter sezonier;*
- d) în situația în care este încheiat în temeiul unor dispoziții legale emise cu scopul de a favoriza temporar anumite categorii de persoane fără loc de muncă;*
- e) angajarea unei persoane care, în termen de 5 ani de la data angajării, îndeplinește condițiile de pensionare pentru limită de vârstă;*
- f) ocuparea unei funcții eligibile în cadrul organizațiilor sindicale, patronale sau al organizațiilor neguvernamentale, pe perioada mandatului;*
- g) angajarea pensionarilor care, în condițiile legii, pot cumula pensia cu salariul;*
- h) în alte cazuri prevăzute expres de legi speciale ori pentru desfășurarea unor lucrări, proiecte sau programe”.*

Potrivit art. 84 din Codul muncii:

*"Art. 84 - (1) Contractul individual de muncă pe durată determinată nu poate fi încheiat pe o perioadă mai mare de 36 de luni. (2) În cazul în care contractul individual de muncă pe durată determinată este încheiat pentru a înlocui un salariat al cărui contract individual de muncă este suspendat, durata contractului va expira la momentul încetării motivelor ce au determinat suspendarea contractului individual de muncă al salariatului titular”.*

Teza 3: Declararea, reținerea și virarea la bugetul de stat consolidat a contribuției fondului de handicap. Pe lângă aspectele menționate anterior, contestatorul solicită Consiliului să ia în considerare faptul că pentru verificarea valorii reale a contribuției fondului de handicap SC ...SRL trebuia să depună în ofertă Declarația 112 înregistrată la organul fiscal competent din raza sediului său social.

Totodată, în funcție de norma de lucru cu care este angajată o persoană, se calculează, evidențiază și se virează la bugetul de stat sumele pentru fondul de handicap.

De asemenea, contestatorul precizează că documentul intitulat „CHELTUIELI SOCIETATE IULIE 2020” nu poate fi reținut ca fiind un act contabil, astfel cum prevede legislația contabilității, fiind doar un simplu document emis de SC ... SRL, care este semnat doar de către

administratorul acestui ofertant, fără a fi însoțit și fără a fi semnat de reprezentantul legal al firmei de contabilitate.

Totodată, contestatorul precizează că din analiza atestatelor agent securitate, rezultă că agenții implicați în executarea contractului de achiziție nu își au domiciliul în raza administrativ teritorială a posturilor de pază, fapt ce conduce la obligația ofertantului câștigător de a include în preț costurile legate de delegarea, transportul, cazarea și diurna personalului de pază nominalizat, incidente în soluționarea cauzei fiind dispozițiile art. 25 și art. 42 și 44 din Codul muncii.

Critici cu privire la oferta aparținând ofertantului ... SRL clasat pe locul 2 în procedură:

Pe lângă aspectele sesizate anterior, contestatorul solicită Consiliului să verifice legalitatea ofertei depuse de către ... SRL a cărei ofertă a fost declarata confidențială și protejată de un drept de proprietate intelectuală, autoritatea contractantă nepermițându-i accesul la această ofertă.

Contestatorul arată că în conformitate cu prevederile art. 2 alin. 1 din Legea nr. 182/2002, dreptul de a avea acces la informațiile de interes public este garantat prin lege, iar potrivit art. 3 *„Nici o prevedere a prezentei legi nu va putea fi interpretată în sensul limitării accesului la informațiile de interes public sau al ignorării Constituției, a Declarației Universale a Drepturilor Omului, a pactelor și a celorlalte tratate la care România este parte, referitoare la dreptul de a primi și răspândi informații”*.

Astfel, contestatorul solicită Consiliului să verifice dacă, la stabilirea tarifului orar ofertat de 16,38 lei, ofertantul de pe locul 2 a respectat:

- numărul de agenți necesari implicat în executarea contractului raportat la norma legală de lucru și celelalte acte normative incidente,
- salariul minim pe economie conform HG nr. 935/2019.
- în ceea ce privește sporul de noapte, Consiliul trebuie să stabilească dacă ofertantul de pe locul 2 a respectat și a aplicat dispozițiile art. 125, art. 126 lit. b) din Codul muncii raportat la norma de lucru de 167,333 ore reglementată de art. 1 alin. 1) din HG nr. 935/2019.

Contestatorul arată că valoarea corectă pentru munca prestată pe timp de noapte nu poate fi mai mică de valoarea de 1,11 lei/oră noapte, fiind stabilită după cum urmează:

8 ore noapte x 13,327 lei/oră, conform art. 1 alin. 1 din HG nr. 935/2019 x 25% spor de noapte/24 ore, conform art. 126 lit. b din Codul muncii/24 ore = 1,11 lei/oră noapte

- pentru orele lucrate în zilele de repaus săptămânal, cu respectarea și aplicarea art. 137 alin. 2 și alin. 3 coroborat cu art. 123 alin. 2 din Codul muncii, salariații beneficiind de un spor de weekend din salariul de bază, al cărui procent este stabilit prin contractul colectiv de muncă la nivel de unitate, Regulamentul de ordine interioară sau contractul de muncă.

În exemplificare, contestatorul prezintă modul de calcul al costurilor orelor de repaus săptămânal, cu aplicarea și respectarea art. 137 alin. 2 și alin 3 din Codul muncii:

48 ore weekend x 13,327 lei/oră, conform HG nr. 935/2019 x 0,50% spor de weekend conform CCM/48 ore weekend = 0,066 lei/oră weekend.

- pentru orele lucrate în zilele de sărbători legale, ofertantul de pe locul 2 trebuia să respecte și să aplice dispozițiile art. 139 din Codul muncii coroborat cu art. 142 din Codul muncii.

8 zile sărbători legale perioada contractuală x 24 ore/zi x 13,327 lei/ora, conform art. 1 alin. 1) din HG nr. 935/2019 : 212 perioada contractuală : 24 ore/zi = 0,50 lei/oră sărbătoare legală.

- pentru indemnizația concediului de odihnă, dacă SC BLITZ LAND SRL a respectat și aplicat dispozițiile art. 144, art. 145, art. 146 și art. 150 din Codul muncii.

Modul corect de calcul este:

2230 lei salariu de bază, conform HG nr. 935/2019 : 12 luni/an : 167,333 ore program normal de lucru, conform HG nr. 935/2019 1,110 lei/oră indemnizație concediu de odihnă

În cazul în care nu a calculat corect și nu a indicat valorile reale pentru elementele de cost menționate anterior, cu respectarea prevederilor legale, incluzând valori mai mici pentru aceste costuri, atunci propunerea financiară a ofertantului de pe locul 2 este neconformă și trebuie respinsă din procedură.

Totodată, în condițiile în care valoarea cheltuielilor cu munca vie nu este corect și legal calculată, atunci diminuează și valoarea contribuției pentru munca asiguratorie de 2,25% CAM, ... SRL încălcând dispozițiile art. 220 indice 3 din Legea nr. 227 privind codul fiscal, modificată și completată prin OUG nr. 79/2017.

Critici fata de ajutorul de stat. În situația în care ofertantul de pe locul 2 a invocat utilizarea ajutorului de stat în diminuarea tarifului ofertat, contestatorul arată că potrivit art. 210 alin. 2 lit. f) din Legea nr. 98/2016, ... SRL trebuia să depună convențiile AJOFM, cu dispozițiile de intrare la plată aferente, încheiate cu respectarea Legii nr. 76/2002, în vigoare, și să facă dovada că sumele totale rezultate pentru ajutorul de stat le are disponibile și sunt contabilizate distinct pentru a fi puse la dispoziția autorității contractante în scopul executării contractului în perioada de derulare și de a nu mai fi utilizate și în alte contracte de achiziție.

Din practica judiciară, s-a reținut că persoanele pentru care un operator economic obține ajutorul de stat pe care îl utilizează în diminuarea tarifului unitar ofertat trebuie să fie implicat în contract și să presteze efectiv serviciile achiziționate pentru a se garanta libera concurență între ofertanți și pentru a se garanta respectarea principiilor legalității, al asumării și al proporționalității. Pentru aceste persoane, ofertantul secund avea obligația depunerii în propunerea financiară și declarațiile de disponibilitate ale acestor persoane prin care își dau acordul de a fi implicate în contractul de achiziție publică.

Mai mult, pentru persoanele subvenționate, acest ofertant trebuia să includă și cheltuielile cu delegarea, transportul, cazarea și diurna acestora, cheltuieli ce trebuiau să se regăsească în tariful unitar ofertat, intrând sub incidența art. 25 și art. 42-44 din Codul muncii.

În acest context, sumele subvenționate trebuie să fie puse la dispoziția autorității contractante pentru prestarea conformă a serviciilor furnizate, suma totală subvenționată fiind stabilită pentru perioada rămasă în plată a convențiilor AJOFM și utilizată exclusiv pentru executarea acordului-cadru.

În cazul în care .. SRL a invocat subvenția de stat, din punct de vedere contabil, subvențiile sunt tratate în Secțiunea 4<sup>11</sup> la pct. 392-404 din OMFP nr. 1802/2014 pentru aprobarea Reglementarilor contabile privind situațiile financiare anuale individuale și situațiile financiare anuale consolidate, cu modificările și completările ulterioare, în sensul că, în categoria subvențiilor se cuprind subvențiile aferente activelor și subvențiile aferente veniturilor, încât recunoașterea veniturilor din subvenții se efectuează cu respectarea clauzelor care au stat la baza acordării lor.

Astfel că, pentru asigurarea corelării cheltuielilor finanțate din subvenții cu veniturile aferente se procedează astfel:

a) din punctul de vedere al contului de profit și pierdere: în cursul fiecărei luni se evidențiază cheltuielile după natura lor, iar la sfârșitul lunii se evidențiază la venituri subvențiile corespunzătoare cheltuielilor efectuate:

b) din punctul de vedere al bilanțului:

- creanța din subvenții se recunoaște în corespondență cu veniturile din subvenții, dacă au fost efectuate cheltuielile suportate din aceste subvenții, sau pe seama veniturilor amânate, dacă aceste cheltuieli nu au fost efectuate încă;

- periodic, odată cu cererea de rambursare a contravalorii cheltuielilor suportate sau pe baza altor documente prin care se stabilesc și se aprobă sumele cuvenite, se procedează la regularizarea sumelor înregistrate drept creanță din subvenții.

Subvențiile se recunosc pe o bază sistematică drept venituri ale perioadelor corespunzătoare cheltuielilor aferente pe care urmează să le compenseze, iar în cazul în care într-o perioadă se încasează subvenții aferente unor cheltuieli care nu au fost încă efectuate, subvențiile primite nu reprezintă venituri ale acelei perioade curente.

Prin urmare, în raport de dispozițiile art. 210 alin. (5) din Legea nr. 98/2016, la verificarea prețului neobișnuit de scăzut dat de faptul că ofertantul beneficiază de un ajutor de stat, autoritatea contractantă trebuia să îi solicite acestuia clarificări la care acesta să poată demonstra că ajutorul de stat a fost acordat în mod legal, dovezile certe care puteau atesta existența și legalitatea subvențiilor invocate rezultând din situațiile financiare anuale și bilanțele contabile lunare care trebuiau să reflecte următoarele înregistrări doveditoare:

a) la data aprobării subvenției trebuie să se înregistreze subvenția de primit: contul 4452 "împrumuturi nerambursabile cu caracter de subvenții" = contul 472 "Venituri înregistrate în avans".

În cazul utilizării subvențiilor în contracte cu personal anume desemnat (sunt nominalizate persoanele ce efectuează serviciul) 472 = 472.1 cu suma indisponibilizată pentru contractul în cauză. La

nominalizarea de personal se deschid analitice pentru fiecare persoană în parte.

b) înregistrare cheltuieli cu salarii:

- contul 641 = 421 și la sfârșitul lunii respective: cheltuiala salarială;

- contul 472.1 "Venituri înregistrate în avans" = 7414 "Venituri din subvenții de exploatare pentru plata personalului" suma efectiv încasată de la AJOFM, existând posibilitatea ca, chiar dacă angajatul este inclus în Convenția încheiată cu AJOFM, unele dintre sume să nu se încaseze din motive precum: demisia angajatului, reducerea fondurilor etc.

c) înregistrare încasare subvenție:

- contul 512 "Conturi curente la bănci" = 4452 "împrumuturi nerambursabile cu caracter de subvenții".

În absența efectuării unor astfel de verificări asupra realității primirii ajutoarelor de stat conform convențiilor încheiate cu AJOFM, încât să fi fost eficientă rigoarea documentației de atribuire conform căreia „*Pentru reducerea prețului conform subvenției AJOFM, ofertantul este obligat să depună documente justificative*”, respectivele convenții devin mijloace de manipulare a rezultatului procedurilor de atribuire, prin care o serie de agenți economici, „specializați” în invocarea unor astfel de documente, practică frecvent o concurență neloială prin avansarea de prețuri nejustificate, cu consecințe directe asupra modului defectuos de îndeplinire a serviciilor din obiectul acordului-cadru, dar și asupra asigurării drepturilor ce se cuvin în mod legal angajaților.

Ori, contestatorul precizează că din raportul procedurii și procesele verbale de evaluare intermediară nu reies date care să arate folosirea ajutorului în diminuarea tarifului ofertat de 16,38 lei/oră, tarif ce este neobișnuit de scăzut în raport de ceea ce urmează a fi furnizat.

Contestatorul arată că o altă cale speculativă de reducere artificială a tarifului nejustificat este constituită de posibilitatea ca ofertantul de pe locul să indice valoarea de "0 LEI" pentru sporul de noapte, invocând dispozițiile art. 126 lit. a) din Codul muncii, în sensul reducerii programului de lucru pe timp de noapte cu o oră, situație în care nu numai că oferta este neconformă, deoarece nu respectă formularul de fundamentare a prețului impus de autoritatea contractantă prin caietul de sarcini, dar ar conduce și la modificarea tarifului orar de bază - la valoarea de 13,901 lei/oră/agent, acest tarif orar urmând a fi luat în calculul elementelor de cost ce intră în formarea prețului unitar.

Fără a mai prezenta calculele elementare justificative, contestatorul prezintă doar concluzia evidentă aferentă situației conform căreia: dacă ofertantul de pe locul 2 a folosit tot un număr de 4,40 agenți/post, în urma reducerii cu o oră a programului de lucru pe timp de noapte, atunci trebuia să includă în formarea prețului unitar și costurile legate de plata orelor suplimentare efectuate peste durata normală a programului de lucru, aplicabile fiind într-o astfel de situație dispozițiile art. 123 alin. (2) coroborat cu art. 120 alin. (1) raportat la art. 111 - art. 116 din Codul muncii.

În exercitarea atribuțiilor ce i-au fost statuate prin dispozițiile art. 127 din HG nr. 935/2016, comisia de evaluare avea obligația de a analiza și de a verifica fiecare ofertă atât din punct de vedere al elementelor tehnice propuse, cât și din punct de vedere al aspectelor financiare pe care le implică, inclusiv corelarea elementelor de cost cu specificațiile tehnice din caietul de sarcini și să nu se afle în situația prevăzută la art. 210 din Lege.

Față de cele precizate anterior, raportat la actele și lucrările existente în dosarul procedurii și prevederile legale aplicabile, contestatorul consideră întemeiate criticile sale, solicitând admiterea contestației ca fondată și sa dispunerea în raport de cele sesizate.

În temeiul art. 19 din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, contestatorul solicită accesul la dosarul format de Consiliu.

Prin adresa nr. 1102/07.10.2020 înregistrată la Consiliu sub nr. 43762/08.10.2020, ..., în calitate de autoritate contractantă, formulează punct de vedere cu privire la contestația depusă de SC ..... SRL.

Autoritatea contractantă arată că în urma analizării fiecărui document aparținând fiecărei oferte prezentate de către operatorii economici, comisia de evaluare a ofertelor a decis asupra admisibilității tuturor ofertelor din punct de vedere tehnic corespunzător procesului verbal de evaluare a propunerilor tehnice nr. 1049/22.09.2020.

În continuare, după elaborarea procesului verbal de evaluare a propunerilor tehnice nr. 1049/22.09.2020, comisia de evaluare a ofertelor a trecut la analizarea ofertelor financiare depuse de cei trei operatori economici ale căror oferte au fost considerate admisibile. Pe parcursul etapei de evaluare, comisia a considerat necesară solicitarea de clarificări ofertanților pe diverse aspecte financiare.

Astfel ofertantului ... SRL i s-a solicitat prin adresa sub nr. 11788/23.09.2020, să clarifice următoarele aspecte:

1. oferta financiară depusă prezintă un preț aparent neobișnuit de scăzut în raport cu estimarea făcută de autoritatea contractantă,
2. În anexa 2 la formularul de ofertă nu este specificat fondul de handicap, în cazul acesta reprezintă o obligație de plată.

Ofertantului ... SRL i s-a solicitat prin solicitare de clarificare, înregistrată sub nr. 11790/23.09.2020, să clarifice următoarele aspecte:

1. oferta financiară depusă prezintă un preț aparent neobișnuit de scăzut în raport cu estimarea făcută de autoritatea contractantă,
2. la modul de calcul pentru „spor ore weekend” s-au constatat erori de calcul;
3. pentru sporul de noapte nu se regăsește modul de calcul în anexa cu calculul tarif orar.

În ceea ce privește pe contestatorul SC ..... SRL, acestuia i s-a solicitat prin adresa înregistrată sub nr. 11789/23.09.2020, să clarifice următoarele aspecte:

1. În anexa la formularul de ofertă privitoare la fundamentarea prețului, la elementul de cost "spor sărbători legale" sunt luate în calcul 8

zile, iar în descriere sunt menționate 15 zile, față de 4 zile de sărbători legale, câte sunt în perioada 01.10.2020 - 31.12.2020.

Autoritatea contractantă menționează că aceste clarificări au fost cerute în baza art. 134 alin. (1) din HG nr. 395/2016, care consacră dreptul comisiei de evaluare a ofertelor de a pretinde clarificări și obligația operatorilor economici de a răspunde, pertinent și concludent acestora, coroborat cu prevederile art. 210 din Legea nr. 98/2016 prin care autoritatea contractantă are obligația de a solicita clarificări cu privire la prețul sau costurile propuse în oferta cu un preț aparent neobișnuit de scăzut.

Ofertantul ... SRL a formulat răspuns înregistrat la ... sub nr. 11845/24.09.2020 prin care detaliază modul de calcul al elementelor de cost și face precizarea că societatea nu plătește fond de handicap deoarece are angajate persoane încadrate în grad de handicap, cât și faptul că procentul estimat pentru cheltuielile directe, indirecte și cele cu echipamentele este minim, deoarece se referă la punerea în funcțiune și întreținerea echipamentelor existente și nu la achiziționarea altora noi.

Ofertantul ... SRL a formulat răspuns înregistrat la ...sub nr. 11850/24.09.2020 prin care a corectat erorile de calcul constatate la modul de calcul pentru „spor ore weekend” fără a fi afectate sumele detaliate în anexa cu fundamentarea prețului, a detaliat modul de calcul pentru sporul de noapte, iar în privința nivelului scăzut al prețului ofertat, face precizarea că *„societatea nu plătește fond de handicap deoarece are angajate persoane încadrate în grad de handicap”*.

Contestatorul SC ..... SRL a formulat răspuns înregistrat la ... sub nr. 11864/24.09.2020 prin care a rectificat elementul de cost „spor sărbători legale” din anexa la formularul de oferta cu fundamentarea prețului.

Cu privire la critica adusă comisiei de evaluare a ofertelor conform căreia aceasta a *„analizat și verificat în volum incomplet ofertele ...SRL, neluându-și garanții reale și nesolicitând documente concludente și veridice pentru justificarea tuturor elementelor de cost ce intră în formarea prețului ofertat”*, autoritatea menționează că ofertele financiare ale celor trei ofertanți admiși au, în cuprinsul anexelor la formularul de ofertă, detalierea tuturor elementelor de cost ce intră în formarea prețului, pornind de la salariul minim pe economie valabil la data depunerii ofertei, așa cum se solicită în caietul de sarcini, contrar afirmațiilor contestatorului.

Autoritatea contractantă precizează că din cuprinsul adresei de confirmare a primirii documentelor solicitate de către contestator SC ..... SRL, înregistrată cu nr. 12119/01.10.2020, reiese în mod cert că acesta a avut acces la procesele verbale de analiză a ofertelor financiare, în care au fost consemnate solicitările de clarificări și răspunsurile aferente, inclusiv la solicitarea de clarificări adresată ofertantului ... cât și la răspunsul acestuia, ceea ce infirmă afirmațiile contestatorului conform cărora autoritatea contractantă, ..., prin comisia de evaluare a ofertelor nu ar fi solicitat clarificări ofertanților, nerespectând dispozițiile art. 209 și 210 din Legea nr. 98/2016.

În ceea ce privește teza 1 și 2 prin care contestatorul susține că ofertantul declarat câștigător nu a determinat numărul mediu de angajați anterior depunerii ofertei cu respectarea dispozițiilor art. 2 din Ordinul nr. 590/2008 și că acesta nu a ținut cont de norma de lucru prevăzută în contractele individuale ale persoanelor încadrate în grad de handicap, mai precis dacă sunt angajate cu norma întreagă de lucru sau cu timp parțial de lucru, autoritatea contractantă învederează următoarele aspecte:

În primul rând, autoritatea contractantă menționează că societatea ... a depus împreună cu oferta o serie de documente care atestă că ofertantul are angajați care prezintă handicap. Astfel, în acest sens, câștigătorul a depus un Registru de salariați din 05.08.2020 prin care a făcut dovada existenței numărului de angajați, însoțit de o declarație pe propria răspundere din data de 21.09.2020 prin care garantează, sub sancțiunile aplicate infracțiunii de fals în înscrisuri oficiale, autorității că acesta are încadrate în cadrul societății persoane cu handicap și respectarea dispozițiilor Ordinului 590/2008. Mai mult, acesta a atașat și un bilanț al cheltuielilor societății din iulie 2020 de unde reiese, dincolo de orice îndoială rezonabilă, că acesta nu are o obligație de plată către Fondul de Handicap.

Contestatorul susține de altfel, că autoritatea contractantă nu a solicitat clarificări în acest sens, deși avea obligația să o facă, însă, per a contrario, comisia de evaluare a ofertelor a decis solicitarea de clarificări cu privire la obligația de plată a fondului de handicap ofertantului ... SRL, care inițial nu a depus niciun document din care să reiasă, fără echivoc, acest aspect. Astfel, autoritatea arată că i-a fost înaintată celui în cauză solicitarea de clarificări nr. 11788/23.09.2020 prin care i s-a pus în vedere să clarifice următorul aspect: *"În anexa 2 la formularul de ofertă nu este specificat fondul de handicap, în cazul în care acesta reprezintă o obligație de plată"*.

Ofertantul ... SRL a formulat răspuns înregistrat la ... sub nr. 11845/24.09.2020 prin care detaliază modul de calcul al elementelor de cost și face precizarea că societatea nu plătește fond de handicap deoarece are angajate persoane încadrate în grad de handicap, demonstrând că nu îi incumbă obligația prevăzută la art. 78 alin. 3 din Legea nr. 448/2006 actualizată.

Prin urmare, autoritatea menționează că în situația dată se aplică adagiul *nemo auditur propriam turpitudinem allegans* conform căruia nimeni nu poate invoca în susținerea intereselor sale propria culpă.

În urma celor prezentate, autoritatea contractantă consideră că cele susținute de către contestator cu privire la probarea obligațiilor de plată către Fondul de Handicap ce incumbă sau nu ofertanților sunt netemeinice.

În al doilea rând, autoritatea menționează că teza a doua prin care contestatorul susține că ofertantul ... nu ține cont de norma de lucru prevăzută în contractele individuale ale persoanelor angajate este o veritabilă presupunere, având în vedere că durata de muncă prevăzută în contractele individuale de muncă nu este evidențiată în niciunul dintre documentele ofertei și nu face obiectul analizei comisiei de evaluare.

De asemenea, autoritatea contractantă arată că societatea contestatoare susține că perioada contractelor individuale de muncă încheiate pe perioada determinată, de către câștigător cu proprii angajați, a depășit termenul de 12 luni reglementat de art. 82 alin. 5 din Codul Muncii, considerând ca acesta este termenul maxim pentru care se poate încheia contractul pe durata determinată.

Astfel, autoritatea precizează că interpretarea dispozițiilor din codul muncii este criticabilă, deoarece prevederile art. 82, art. 83 și art. 84, de care înțelege să se prevaleze contestatorul, prezintă aspecte diferite cu privire la încheierea valabilă a contractelor de muncă pe o perioadă determinată. Însă, art. 82 alin. 5 prevede o durată de 12 luni pentru cel mult 3 contracte succesive încheiate după expirarea duratei contractului inițial. Acest articol 82 alin. 5 din Legea nr. 53/2003 (Codul Muncii) cuprinde o excepție de la art. 84 din același act normativ care instituie regula generală în ceea ce privește durata încheierii contractului pe o perioadă determinată, respectiv 36 de luni.

Cu privire la teza 3 prin care contestatorul dorește verificarea valorii reale a contribuției fondului de handicap, autoritatea contractantă menționează că această obligație incumbă organului fiscal competent din raza teritorială a sediului social al contribuabilului, nefiind de competența autorității contractante de a verifica astfel de date precum: declararea, reținerea și virarea contribuției fondului de handicap sau a oricărei alte contribuții la bugetul de stat.

Totodată, autoritatea arată că societatea contestatoare a susținut că agenții implicați în executarea contractului de achiziție nu au domiciliul în raza administrativ teritorială a posturilor de pază, astfel ofertantul câștigător fiind obligat să includă în preț costurile necesare privind deplasarea, cazarea și diurna personalului. Astfel, autoritatea menționează că prin caietul de sarcini care face parte din documentația de atribuire nu a solicitat prezentarea unei liste cu personalul desemnat pentru îndeplinirea contractului.

Mai mult, autoritatea arată că dispozițiile art. 43 din Legea nr. 53/2003 (Codul Muncii): "*Delegarea reprezintă exercitarea temporară, din dispoziția angajatorului, de către salariat, a unor lucrări sau sarcini corespunzătoare atribuțiilor de serviciu în afara locului său de muncă*", nu sunt incidente în cauză deoarece angajatorul nu va schimba locul de muncă al acestor salariați, astfel că acestora nu li se va acorda diurna, întrucât ei se vor deplasa la locurile de muncă înscrise în contractual individual de muncă, iar aceste deplasări nu sunt determinate de existența unei delegări, ci de exercitarea atribuțiilor de serviciu la locul de muncă.

Autoritatea învederează Consiliului că nici dispozițiile art. 25 din Legea nr. 53/2003 care prevăd că: "*(1) Prin clauza de mobilitate părțile în contractul individual de muncă stabilesc că, în considerarea specificului muncii, executarea obligațiilor de serviciu de către salariat nu se realizează într-un loc stabil de muncă. În acest caz salariatul beneficiază de prestații suplimentare în bani sau în natură. (2) Cuantumul prestațiilor suplimentare în bani sau modalitățile prestațiilor suplimentare în natură sunt specificate în contractul individual de muncă*", nu sunt aplicabile în cauză, deoarece

ele fac referire la clauza de mobilitate care poate fi cuprinsă în contractele individuale de muncă dintre angajat și angajator. În cazul de față, ne situăm în raporturi juridice distincte, art. 25 fiind aplicabil raporturilor contractuale dintre ofertanți și personalul angajat, clauzele contractuale din contractele individuale de muncă încheiate între ofertanți și proprii angajați, nu sunt opozabile autorității contractante.

Față de aspectele menționate anterior, autoritatea contractantă consideră contestația ofertantului SC ..... SRL ca fiind nefondată.

Prin urmare, este de părere că susținerile contestatorului sunt neîntemeiate și pe cale de consecință, nu trebuie dat curs acestei contestații. Autoritatea învederează Consiliului că evaluarea ofertelor s-a desfășurat în mod unitar și nepărtinitor.

Prin adresa nr. 1017/12.10.2020, înregistrată la Consiliu sub nr. 44316/12.10.2020, contestatorul formulează răspuns la punctul de vedere al autorității contractante, solicitând:

- admiterea ca fondată, în tot, a contestației;
- admiterea ca temeinice și legale a susținerilor contestatorului formulate prin prezentul răspuns;
- respingerea ca nefondate, în tot, a susținerilor autorității contractante formulate prin punctul de vedere la contestație.

În fapt, în admiterea susținerilor sale, contestatorul solicită Consiliului să aibă în vedere, în completare, însăși motivele contestației care în mod corect apreciază că este fondată în tot față de criticile aduse și pe care înțelege să le mențină în continuare.

Contestatorul precizează că temeinicia și legalitatea contestației promovate reiese din însăși cele invocate de către autoritatea contractantă prin punctul de vedere.

Este evident faptul că în cadrul procesului de evaluare a propunerilor financiare aparținând ofertanților de pe locurile superioare comisia de evaluare a analizat în volum incomplet și defectuos aceste oferte, cu încălcarea reglementărilor legale în materie și a cerințelor documentației de atribuire.

În declararea ofertelor contestate ca fiind admisibile, contestatorul precizează că autoritatea contractantă trebuia să își ia garanții reale cu privire la justificarea elementelor de cost ce intră în formarea tarifului ofertat și să solicite documente concludente și legale din partea ofertanților ... clasată pe locul 1 și ... clasată pe locul 2, cu care aceștia să probeze cele declarate.

Ori simpla asumare în baza unei declarații nu este suficientă pentru a demonstra respectarea principiului legalității ce stă la baza oricărei decizii a autorității contractante în legătură cu procedura de atribuire și pentru a se garanta libera concurență între operatorii economici.

În acest context, este evident că interesele și drepturile legitime ale contestatorului au fost încălcate, comisia de evaluare determinând un avantaj evident ofertanților criticați, cu nerespectarea principiilor prevăzute de art. 2 alin. 2) din Legea nr. 98/2016 raportat la

documentele existente la dosarul achiziției și actele normative aplicabile în materie.

Contestatorul menționează că din analiza documentelor puse la dispoziție de către autoritatea contractantă în urma demersurilor întreprinse, se poate constata neconformitatea propunerilor financiare aparținând ofertanților de pe locurile 1 și 2.

Contestatorul solicită Consiliului să rețină că în fișa de date a achiziției, la pagina 2, punctul „Elaborarea ofertei”, se specifica clar că *„Propunerea financiară reprezintă valoarea totală ofertată pentru cantitatea maximă a contractului, ce va include toate cheltuielile, taxele, tarifele aferente prestării serviciilor, în condițiile specificate caietului de sarcini, precum și oferta detaliată. Ofertanții vor prezenta o anexă detaliată a modului de formare a tarifului/oră servicii de pază fără TVA, respectând legislația muncii. Propunerea financiară trebuie să fie conformă cu cerințele cantitative și calitative din caietul de sarcini. Propunerea financiară va detalia și va include toate cheltuielile necesare prestării serviciilor”*.

De asemenea, în caietul de sarcini, la punctul 9 „Cerințe asupra ofertei”, aceeași autoritate contractantă precizează clar faptul că *„Oferta financiară trebuie să includă în formarea tarifului orar ofertat toate elementele de cost cu respectarea reglementărilor legale în vigoare și a cerințelor documentației de atribuire”*.

Plecând de la aceste informații cu caracter general, contestatorul precizează că cerințele documentației de atribuire reprezintă condițiile obligatorii minimale pe baza cărora operatorii economici specializați prezintă oferte tehnico-economice ce vor conduce la atribuirea contractului de prestări servicii „pază și protecție”.

În aceste condiții, contestatorul precizează că este mai mult decât evident că autoritatea contractantă, prin comisia de evaluare desemnată, nu a solicitat, în volum complet și cu respectarea actelor normative aplicabile, justificarea tuturor elementelor de cost ce intră în formarea tarifului orar ofertat, nerespectându-se dispozițiile art. 209 din Legea nr. 98/2016 coroborat cu art. 210 din Legea nr. 98/2016 raportat la art. 133, art. 134 alin. 1) și art. 136 din HG nr. 935/2016. Ofertanții criticați nu au făcut dovada legalității, realității și corectitudinii fiecărui cost ce îl efectuează cu executarea efectivă a serviciilor furnizate.

Comisia de evaluare avea obligația legală imperativă să adreseze solicitări de clarificări ofertanților criticați și să le solicite documente concludente prin care aceștia să demonstreze conformitatea ofertelor depuse, implicit și a fiecărui element de cost pe care îl implică executarea contractului.

Totodată, raportat la dispozițiile art. 51 din Legea nr. 98/2016, operatorilor economici participanți la procedură le incumbă, fără niciun dubiu, obligația de a respecta, reglementările din domeniul relațiilor de muncă, mediu și social, stabilite prin legislația adoptată la nivelul Uniunii Europene, legislația națională, prin acorduri colective sau prin tratatele, convențiile și acordurile internaționale în aceste domenii, care trebuie respectate pe parcursul executării contractului de achiziție publică ori să

indice instituțiile competente de la care operatorii economici pot obține informații detaliate privind reglementările respective, indicând totodată în conținutul ofertei că la elaborarea acesteia au ținut cont de obligațiile relevante din domeniile mediului, social și al relațiilor de muncă. Nu doar că le incumbă această obligație, dar, prin declarațiile pe proprie răspundere date potrivit art. 51 alin. 2) din Legea nr. 98/2016, ofertanții criticați și-au asumat ferm că vor respecta relațiile în domeniul mediului, social și al relațiilor de muncă.

Referitor la oferta aparținând ... SRL, contestatorul solicită Consiliului să ia în considerare și să rețină că autoritatea contractantă precizează în mod clar că, deși i-a transmis solicitarea de clarificare nr. 11788/23.09.2020, comisia de evaluare s-a rezumat doar la simplele precizări din răspunsul nr. 11845/24.09.2020, fără ca ofertantul de pe locul 2 să depună documente concludente, reale și legale prin care să probeze că nu plătește fondul de handicap și, respectiv, prin care să își justifice costurile minime indicate pentru cheltuielile directe, indirecte și cele cu echipamente.

Astfel, contestatorul consideră că susținerea autorității contractante de la pagina 2 din punctul de vedere, nu este pertinentă și întemeiată, neputând fi reținută susținerea autorității contractante potrivit cu care: *„Ofertantul ... a formulat răspuns înregistrat la ... sub nr. 11845/24.09.2020 prin care detaliază modul de calcul al elementelor de cost și face precizarea că societatea nu plătește fond de handicap deoarece are angajate persoane cu handicap, cât și faptul că procentul estimat pentru cheltuielile directe, indirecte și cele cu echipamentele este minim, deoarece se referă la punerea în funcțiune și întreținerea echipamentelor existente și nu la achiziționarea altora noi”*.

Ori, luând în calcul doar o simplă precizare, neasumată, fără a fi susținută de documente prin care un ofertant să își demonstreze conformitatea ofertei sale, contestatorul apreciază că autoritatea contractanta este într-o mare eroare de fapt și de drept.

Astfel, din propria susținere din punctul de vedere referitoare la faptul că ... SRL nu plătește fond de handicap pentru că are angajate persoane cu handicap, rezultă indubitabil că în cadrul procesului de analiză și verificare a propunerii financiare, comisia de evaluare nu a verificat respectarea și aplicarea art. 78 din legea nr. 448/2006, cu modificările și completările ulterioare coroborat cu prevederile Ordinului nr. 590 din 12 noiembrie 2008, și nu i-a solicitat să depună Extras Revisal cu numărul total (mediu) de salariați la data depunerii ofertei, precum și certificatele de încadrare a gradului de handicap și contractele de muncă/rapoartele Revisal pers salariat al fiecărei persoane cu handicap (din care să rezulte gradul de de handicap, norma de lucru cu care este angajată, dacă aceste persoane sunt sau nu mai sunt active la data depunerii ofertei).

În ceea ce privește susținerile autorității contractante față de procentul minim indicat de ... SRL pentru cheltuielile directe, indirecte și cele cu echipamente, contestatorul consideră că nu poate fi reținută simpla precizare că aceste costuri se referă la *"punerea în funcțiune și întreținerea echipamentelor existente și nu la achiziționarea altora noi"* în lipsa unor

documente din care să rezulte realitatea acestor cheltuieli. Comisia de evaluare trebuia să solicite documente contabile (facturi fiscale, fișa de stocuri de materii prime și materiale, balanța de verificare) din care să rezulte că ofertantul de pe locul 2 avea în gestiune toate echipamentele de lucru (ținuta de serviciu) ale agenților de securitate implicați în contract, mijloacele tehnice de autoapărare, mijloacele de comunicare și alte mijloace ce intră în dotarea posturilor de pază, documentele specifice serviciului de pază etc. Contravaloarea acestora trebuie să se regăsească efectiv în costurile ce intră în formarea tarifului orar ofertat întrucât acest ofertant a făcut o cheltuială cu achiziționarea elementelor ce intră în dotarea postului.

Contestatorul precizează că în lipsa acestor verificări din partea comisiei de evaluare nu poate să își însușească legalitatea ofertei de pe locul 2 sub aspectul formării și justificării tarifului orar ofertat, cum nu poate să își însușească nici respectarea atribuțiilor ce îi reveneau comisiei de evaluare.

În ceea ce privește oferta .... SRL, contestatorul solicită Consiliului să aibă în vedere că prin solicitarea de clarificare nr. 11790/23.11.2020, autoritatea contractantă i-a solicitat ofertantului câștigător să corecteze erorile de calcul constatate la modul de calcul „spor de weekend”, să detalieze modul de calcul pentru sporul de noapte care lipsește din fundamentarea de preț detaliată și să justifice lipsa fondului de handicap.

Contestatorul arată că autoritatea contractantă menționează în punctul de vedere că, prin răspunsul dat prin adresa nr. 11850/24.09.2020, ofertantul .... a corectat eroarea de calcul pentru sporul de weekend fără a fi afectate sumele detaliate în anexa 2 la formularul de ofertă financiară, a detaliat modul de calcul pentru sporul de noapte iar în privința nivelului scăzut al prețului ofertat, face precizarea că *„societatea nu plătește fond de handicap deoarece are angajate persoane încadrate în gradul de handicap”*.

Din analiza răspunsului dat și a documentelor anexate răspunsului la solicitarea de clarificare, contestatorul solicită Consiliului să rețină că autoritatea contractantă nu a stabilit în concret numărul mediu de salariați cu respectarea art. 2 din Ordinul nr. 590/2008.

Ori, anterior stabilirii răspunsului nr. 11790/24.09.2020 ca fiind concludent și a deciziei de declarare a acestei oferte ca fiind admisibilă, comisia de evaluare trebuia să stabilească în concret numărul mediu de salariați pe care ... SRL îl are la nivel de societate la data depunerii ofertei. Numai în aceste condiții comisia de evaluare putea să determine cu exactitate dacă ofertantul câștigător avea sau nu obligația de a plăti fondul de handicap ținând cont de numărul mediu de salariați, numărul de persoane cu handicap și norma de lucru cu care sunt angajate aceste persoane.

Să declari o ofertă câștigătoare fără să stabilești în concret dacă ... nu are obligația de a plăti contribuția fondului de handicap rezumându-se și de această dată doar la o asumare din partea acestui ofertant printr-o declarație pe proprie răspundere, fără să fie determinat numărul mediu de salariați și în condițiile în care autoritatea contractantă a acceptat

depunerea unor documente care nu sunt lizibile și din care nu se poate însuși conținutul, veridicitatea și legalitatea certificatelor de încadrare a gradului de handicap, este clar că modul de analiză pe care l-a manifestat comisia de evaluare a fost incomplet și defectuos.

În completarea motivelor invocate prin prezentul răspuns, contestatorul solicită Consiliului să ia în vedere și motivele contestației pe care contestatorul le-a invocat față de lipsa fondului de handicap.

Contestatorul arată că potrivit art. 2 din Ordinul nr. 590/2008, numărul mediu lunar de salariați din fiecare lună se determină ca medie aritmetică simplă, rezultată din suma efectivelor zilnice de salariați din luna respectivă, inclusiv zilele de repaus săptămânal, zilele de sărbători legale și alte zile în care, potrivit dispozițiilor legale, nu se lucrează, împărțită la numărul total de zile calendaristice. În efectivele zilnice nu vor fi incluși salariații aflați în concediu fără plată, cei aflați în grevă, cei detașați la lucru în străinătate și nici cei ale căror contracte individuale de muncă sunt suspendate. Pentru fiecare zi de repaus săptămânal sau de sărbătoare legală se vor lua în calcul efectivele de salariați din ziua lucrătoare precedentă, cu excepția persoanelor al căror contract individual de muncă a încetat în acea zi.

Salariații care nu sunt angajați cu norma întreagă vor fi incluși în numărul mediu proporțional cu timpul de lucru prevăzut în contractul individual de muncă.

În ceea ce privește susținerea autorității contractante de la pagina 3 din punctul de vedere, conform căreia *„câștigătorul a depus un Registru de salariați din 05.08.2020 prin care a făcut dovada existenței numărului de angajați însoțit de o declarație pe proprie răspundere din data de 21.09.2020 prin care garantează, sub acțiunile aplicate infracțiunii de fals în înscrisuri oficiale, autorității că acesta are încadrate persoane cu handicap și respectarea Ordinului nr. 590/2008”*, contestatorul o consideră neîntemeiată și, pe cale de consecință solicită Consiliului să o respingă ca nefondată.

Autoritatea contractantă susține eronat că a depus extras Revisal cu numărul de salariați iar declarația pe propria răspundere din 21.09.2020 este cu respectarea ordinului nr. 590/2008.

Din analiza documentului datat cu data de 05.08.2020 și numit Registru salariați, reiese că ... nu a depus extras cu numărul mediu/total de salariați existent la data depunerii ofertei.

Registrul de salariați din 05.08.2020 cuprinde doar 18 persoane, nicidecum toți angajații existenți la nivelul acestei societăți. Mai mult, 14 dintre persoanele nominalizate în registrul de salariați au contractele de muncă încheiate la data de 29.07.2020, pe durată determinată, ceea ce încalcă art. 82, art. 83 și art. 84 din Codul muncii. Este obligația autorității contractante să solicite ofertanților să depună extrasul Revisal cu numărul total de salariați, neputând fi reținută sintagma *"nemo auditur propriam turpitudinem allegands"*, societatea sa neinvocând în susținerea intereselor sale propria culpă cum greșit se menționează în punctul de vedere.

Tot în admiterea contestației, contestatorul solicită Consiliului să rețină că la pagina 4 din punctul de vedere, autoritatea contractantă susține cu

stupoare că "este o veritabilă presupunere, având în vedere că durata de muncă prevăzută în contractele individuale de muncă nu este evidențiată în niciunul din documentele ofertei".

Și atunci, contestatorul se întreabă cum poate autoritatea contractantă să aprecieze că valoarea de "0 lei" indicată de ... în propunerea financiară este o valoare corectă atâta timp cât nu a solicitat ofertantului câștigător clarificări din care să rezulte numărul mediu de salariați în stabilirea căruia se ține cont de durata normei de lucru a angajaților, astfel cum reglementează art. 2 din Ordinul nr. 590/2008?

Cum poate să-și însușească că numărul eventualelor persoane cu handicap încadrate (numărul total al persoanelor cu handicap trebuie să fie stabilit ca fiind încadrate cu norma întreagă - 8 ore pe zi) sunt în număr suficient pentru ca acestui ofertant să nu îi incumbe obligația de a plăti fondul de handicap?

Contestatorul precizează că nu are cum să-și însușească corectitudinea și legalitatea valorii de "0 lei" pentru fondul de handicap, precum și a procesului de evaluare a propunerii financiare aparținând operatorului economic de pe locul 1.

Contestatorul susține că nici ofertantul de pe locul 1 - ... SRL, nici ofertantul de pe locul 2 - .... SRL, nu au făcut dovada respectării și aplicării dispozițiilor art. 78 din Legea nr. 448/2006, modificată și completată prin OUG nr. 79/2017, valorile indicate pentru fondul de handicap nu sunt valori reale, corecte și care respectă dispozițiile legale.

De asemenea, contestatorul arată că un al aspect neîntemeiat ce reiese din susținerile autorității contractante este legat de interpretarea greșită pe care o dă dispozițiilor art. 82, art. 83 și art. 84 din Codul muncii cu privire la contractele individuale de muncă încheiate pe durata determinată.

Contrar susținerilor eronate ale autorității contractante, contestatorul solicită Consiliului să rețină aplicarea expresă a dispozițiilor art. 82 alin. 5) din Codul muncii care reglementează clar faptul că "*Contractele individuale de muncă pe durata determinată încheiate în termen de 3 luni de la încetarea unui contract de muncă pe durată determinată sunt considerate contracte succesive și nu pot avea o durată mai mare de 12 luni fiecare*".

Contractul individual de muncă nu se încheie pe o durată de 36 de luni cum tendențios afirmă autoritatea contractantă. Termenul de 36 de luni este perioada pe care nu o pot depăși contractele succesive pe durata determinată.

În ceea ce privește susținerile autorității contractante cu privire la aplicarea dispozițiilor art. 25 și art. 42-44 din Codul muncii, contestatorul consideră că sunt neîntemeiate, întrucât un angajator nu poate determina sau obliga un salariat să se deplaseze pe distanțe foarte mari, de la domiciliul până la locul de muncă, sub pretextul că agentului de securitate nu i se schimbă locul de muncă și că intră în atribuțiile sale de serviciu.

Contestatorul precizează că în cazul în care un agent ar fi obligat să suporte cheltuielile pentru transportul la locul de muncă, cu cazare, diurnă, ar fi forțat să facă cheltuieli mai mari decât drepturile salariale convenite pentru munca prestată. Un angajator nu poate ascunde toate costurile ce

decurg din delegare prin simpla trecere în contractele de muncă că agenții nu prestează într-un loc fix iar schimbarea locului de muncă intră în sarcinile de serviciu, Consiliul pronunțându-se pe obligația ofertanților de a include toate aceste costuri în formarea prețului unitar ofertat (ex. Decizia CNSC nr. ...). Pe lângă aceste costuri, trebuiau incluse și cheltuielile ce decurg din clauza de mobilitate, conform art. 25 din Codul muncii, respectiv contravaloarea prestațiilor stabilite în bani sau în natură.

Comisia de evaluare avea obligația să clarifice toate costurile ce se nasc în legătură cu agenții de securitate ce prestează serviciile furnizate, cu atât mai mult cu cât ofertanții de pe locurile 1 și 2 au depus în propunerile tehnice tabel nominal cu agenții atestații implicați în contract și din atestatele cărora reiese că aceștia nu își au domiciliul în raza administrativ-teritorială a posturilor de pază ale beneficiarului. Comisia de evaluare nu a ținut cont că în fișa de date și în caietul de sarcini se prevede obligația fermă a ofertanților de a include toate cheltuielile, taxele, taxele, tarifele aferente prestării serviciilor, în condițiile specificate caietului de sarcini și cu respectarea reglementărilor legale în vigoare.

Prin adresa nr. 1076/22.10.2020, înregistrată la Consiliu sub nr. 46164/22.10.2020, contestatorul formulează concluzii scrise în urma studierii dosarului achiziției publice, solicitând:

- admiterea contestației;
- admiterea ca temeinice și legale a susținerile sale formulate prin răspunsul nr. 1017/12.10.2020 la punctul de vedere al autorității contractante, precum și prin prezentele concluzii scrise;
- respingerea ca neîntemeiate a susținerile autorității contractante formulate prin punctul de vedere nr. 12428/08.10.2020.

Contestatorul precizează că în urma studierii dosarului cauzei la sediul Consiliului la data de 21.10.2020, își menține în tot criticile formulate prin contestația promovată și celelalte demersuri legale întreprinse.

Contestatoarea reiterează solicitarea de admitere a contestației ca fondată, în tot, întrucât din documentele dosarului puse la dispoziție spre studiere se confirmă temeinicia și legalitatea motivelor invocate față de criticile aduse.

În ceea ce privește oferta aparținând SC ... SRL, contestatorul solicită Consiliului să dispună în raport de cele sesizate, din analiza documentelor depuse în ofertă de acest operator economic putându-se reține neconformitatea ofertei clasate pe locul 1.

Astfel, contestatorul precizează că și în urma studierii dosarului la Consiliu, a constatat că SC .... SRL nu face dovada respectării și aplicării prevederilor art. 78 din Legea nr. 448/2006, modificată și completată prin OUG nr. 79/2016, coroborat cu art. 2 din Ordinul nr. 590/2008.

Ofertantul desemnat câștigător nu a depus în ofertă și nici autoritatea contractantă nu a solicitat (chiar recunoscând acest aspect prin punctul de vedere la contestație) depunerea Extrasului Revisal cu numărul total de angajați existent la data depunerii ofertei. De asemenea, certificatele de încadrare a gradului de handicap depuse în procedură nu sunt lizibile și nu pot fi reținute ca fiind concludente și veridice.

În lipsa unor dovezi certe și veridice, simpla asumare prin declarația pe proprie răspundere că nu datorează fondul de handicap la bugetul de stat nu este suficientă pentru a justifica lipsa acestui cost din justificarea fundamentării prețului unitar, contestatorul înțelegând să invoce în continuare motivele expuse prin contestație.

Contestatorul precizează că aceleași critici le menține și față de cheltuielile ce decurg din aplicabilitatea dispozițiilor art. 25 și art. 42-44 din Codul muncii, ofertantul câștigător neincluzând în prețul oferat și cheltuielile cu clauza de mobilitate, delegarea, transportul, diurna și cazarea agenților de securitate pe care îi utilizează în contract, acest operator economic depunând în procedură tabelul cu personalul de pază ce prestează serviciile achiziționate.

Ori, așa cum a dovedit, agenții de securitate nu își au domiciliul în raza administrativ-teritorială a posturilor de pază contractate, ci domiciliază în alte județe, neputând fi obligați la prestarea unei muncii pentru care efectuează cheltuieli lunare ce pot depăși venitul salarial realizat.

Față de oferta clasată pe locul 2, aparținând SC ... SRL, contestatorul solicită Consiliului să rețină temeinicia și legalitatea criticilor sale.

Astfel, contestatorul solicită Consiliului să ia în considerare că în propunerea financiară, la punctul 5 din Anexa nr. 2 la Formularul de ofertă financiară, precum și prin răspunsul nr. 1072/24.09.2020 (și înregistrat sub nr. 11845/24.09.2020 la autoritatea contractantă), ... SRL a indicat valoarea de 0,71 lei/oră ca și cost pentru indemnizația concediului de odihnă convenit agenților ce prestează, fiind încălcate dispozițiile art. 150 coroborat cu art. 144 din Codul Muncii, în vigoare.

Pentru a fi legală valoarea indemnizației concediului de odihnă, ... trebuia să indice corect valoarea de 1,11 lei indemnizație CO/oră/agent, ci nu cum greșit a indicat valoarea de 0,71 lei indemnizație concediu odihnă/oră/agent.

Astfel, valoarea de 0,71 lei/oră indicată pentru indemnizația concediului de odihnă este nereală și greșit calculată, cu încălcarea dispozițiilor legale aplicabile, fiind diminuată cu bună știință de ofertantul de pe locul 2 pentru a reduce artificial tariful oferat.

Contestatorul arată că potrivit art. 144 din Codul muncii, *„(1) Dreptul la concediu de odihnă anual plătit este garantat tuturor salariaților. (2) Dreptul la concediu de odihnă anual nu poate forma obiectul vreunei cesiuni, renunțări sau limitări”*.

Iar conform art. 150 din Codul muncii, *„(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 convenite 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.”*

Din dispozițiile legale evocate, legiuitorul a prevăzut expres faptul că indemnizația cuvenită pentru perioada concediului de odihnă nu poate fi mai mică decât salariul de bază de 2.230 lei și nu poate face obiectul vreunei renunțări, cesiuni sau limitări.

Ori, din calculul prezentat în oferta financiară, valoarea indemnizației concediului de odihnă indicată de .... SRL este mai mică decât salariul de bază de 2.230 lei, fiind diminuată.

Astfel, prin indicarea valorii orare de 0,71 lei, rezultă că ... SRL a stabilit greșit și nelegal valoarea indemnizației concediului de odihnă ce se cuvine fiecărui agent ce prestează, după cum urmează:

$0,71 \text{ lei/ora cost indemnizație CO} \times 167,333 \text{ ore program normal de lucru conform art. 1 alin. 1) din HG nr. 935/2019} = 118,81 \text{ lei indemnizație concediu de odihnă/luna/agent} \times 12 \text{ luni/an} = 1.423,32 \text{ lei total indemnizație concediu de odihnă/an/agent, mai mică decât salariul de bază de 2.230 lei cât prevede art. 150 alin. 1) din Codul muncii.}$

Așa cum a arătat prin motivele contestației, modul corect al indemnizației concediului de odihna, cu respectarea art. 144, art. 145, art. 146 și art. 150 din Codul muncii, este următorul:

$2230 \text{ lei salariu de bază, conform HG nr. 935/2019} : 12 \text{ luni/an} = 185,83 \text{ lei indemnizație concediu de odihnă/lună/agent} : 167,333 \text{ ore program normal de lucru, conform HG nr. 935/2019} = 1,110 \text{ lei/oră indemnizație concediu de odihnă/agent, aceasta fiind valoarea corectă și legal calculată și pe care ... SRL trebuia să o includă ca și element de cost în justificarea fundamentării prețului unitar ofertat.}$

Contestatorul susține că însăși Consiliul și instanța de judecată competentă au stabilit prin deciziile date că nu poate fi indicată o valoare mai mică de 1,11 lei/oră pentru indemnizația concediului de odihna pentru a se respecta normele legale aplicabile în materie.

Totodată, din răspunsul nr. 1072/24.09.2020 (și înregistrat sub nr. 11845/24.09.2020 la autoritatea contractantă) la solicitarea de clarificare nr. 11788/23.09.2020, contestatorul solicită Consiliului să constate și să rețină că ... SRL a precizat că pentru fiecare din cele 3 posturi permanente de 24 ore/24 ore, 7 zile din 7 zile, numărul de agenți necesari este de 4 agenți de securitate/post 24 ore (același număr de agenți fiind indicat și în propunerea tehnică depusă în procedură), precum și că în durata timpului de muncă sunt incluse și orele suplimentare.

În acest context, ofertantul de pe locul 2 trebuia să includă în tariful unitar și costul legat de plata orelor suplimentare efectuate de către personalul de pază ce prestează. Ori, așa cum rezultă, ofertantul secund nu a inclus acest cost în formarea tarifului, fapt ce a condus la diminuarea artificială a tarifului unitar de 16,38 lei/oră.

Referitor la lipsa fondului de handicap, contestatorul solicită Consiliului să aibă în vedere că prin răspunsul nr. 1072/24.09.2020 ofertantul ... SRL nu a răspuns concludent la solicitarea autorității și nu a depus documente prin care să demonstreze că nu îi incumbă această obligație la plată, contestatorul înțelegând să își mențină toate criticile.

Contestatorul solicită Consiliului să aibă în vedere că prin nedepunerea Extrasului Revisal cu numărul total de salariați, a certificatelor de încadrare

a gradului de handicap și a rapoartelor Revisal pentru persoanele cu handicap (sau a contractelor de muncă pentru aceste persoane), ... SRL nu face dovada respectării și aplicării prevederilor art. 78 din Legea nr. 448/2006, comisia de evaluare analizând în volum incomplet ofertele de pe locul 1 și 2, cu atât mai mult cu cât în propunerea tehnică susține că are peste 130 de angajați.

VALOAREA DE "0 LEI" indicată pentru FONDUL DE HANDICAP nu poate fi reținută ca fiind o valoare reală și corect calculată, încălcându-se dispozițiile art. 78 din Legea nr. 448/2006, cu modificările și completările ulterioare.

Prin adresa nr. 14221/09.11.2020 înregistrată la Consiliu sub nr. 49115/09.11.2020, autoritatea contractantă formulează răspuns la concluziile scrise transmise de contestator.

Autoritatea contractantă arată că a înregistrat sub nr. 13.893/03.11.2020 răspuns la punctul de vedere nr. 12.428/08.10.2020, transmis prin e-mail de către contestatorul SC ..... SRL, având nr. de înregistrare 1017/12.10.2020, înregistrat la CNSC, conform informațiilor publicate pe site în data de 22.10.2020.

În urma analizării acestuia, autoritatea contractantă atrage atenția Consiliului asupra următoarelor aspecte:

1. Comisia de evaluare a ofertelor are obligația de a analiza și verifica ofertele depuse de către operatorii economici participanți la procedura de achiziție publică până la data și ora limită de depunere a ofertelor și eventualele clarificări prezentate în urma solicitărilor de clarificări.

2. În cazul în care ofertele sau părți din ofertele depuse de către participanții la procedura de achiziție publică sunt declarate confidențiale, comisia de evaluare a ofertelor nu își asumă riscul divulgării acestora cel puțin pentru faptul că acestea conțin date cu caracter personal.

3. În ceea ce privește declarațiile pe proprie răspundere, însușite de către un reprezentant legal al operatorului economic, comisia de evaluare consideră că acestea constituie dovada celor susținute în cadrul înscrisului, având în vedere că falsul în declarații constituie Infracțiune, conform art. 326 din Codul Penal. A contesta realitatea informațiilor dintr-o declarație pe proprie răspundere poate atrage după sine acuzația de prejudiciere a imaginii publice a ofertantului, cu riscurile corespunzătoare.

Având în vedere cele de mai sus, autoritatea contractantă învederează Consiliului că susținerile contestatorului SC ..... SRL din cuprinsul paginii 2 a răspunsului din data de 22.10.2020, conform cărora „În ceea ce privește oferta aparținând .... SRL, precizăm încă o dată faptul că această ofertă nu ne-a fost pusă la dispoziție întrucât a fost declarată confidențială, contrar susținerilor eronate ale autorității contractante cum că am avut acces la întregul dosar al achiziției publice” sunt neadevărate.

În fapt, autoritatea contractantă arată că în cuprinsul paginii 3 din punctul de vedere transmis Consiliului este menționat „Din cuprinsul adresei de confirmare a primirii documentelor solicitate de către contestatoarea S.C. .... S.R.L, înregistrată cu nr. 12119/01.10.2020,

reiese în mod cert că aceasta a avut acces la procesele verbale de analiză a ofertelor financiare, în care au fost consemnate solicitările de clarificări și răspunsurile aferente, inclusiv la solicitarea de clarificări adresată ofertantului .... cât și la răspunsul acestuia, ceea ce infirmă afirmațiile contestatoarei conform cărora Autoritatea Contractantă, ..., prin comisia de evaluare a ofertelor nu ar fi solicitat clarificări ofertanților, nerespectând dispozițiile art. 209 și 210 din Legea nr. 98/2016."

Cu privire la critica adusă autorității contractante conform căreia aceasta trebuia să își ia garanții reale cu privire la justificarea elementelor de cost ce intră în formarea tarifului ofertat și să solicite documente concludente și legale din partea ofertanților ... SRL clasată pe locul 1 și ... SRL clasată pe locul 2, cu care acestea să probeze cele declarate, autoritatea menționează că a analizat documentele prezentate în cadrul ofertelor, fără a contesta declarațiile pe proprie răspundere și fără a pune la îndoială buna credință a oricărui operator economic, din considerentele de mai sus. În acest context, contestatorul SC ..... SRL având libertatea de a înainta sesizări/solicitări organelor de control competente, în vederea asigurării că cele declarate sunt reale.

De asemenea, autoritatea contractantă amintește că ofertantul ..... SRL nu a depus odată cu oferta Extras Revisal care să ateste numărul total de angajați, ci doar extras revisal din care reiese existența raporturilor contractuale de muncă cu persoane care prezintă grad de handicap care datează din ianuarie 2020 și nici vreun alt document care să ateste existența și/sau valabilitatea tuturor aspectelor din oferta prezentată, așa cum are pretenția din partea celorlalți participanți la procedură.

Mai mult decât atât, în cadrul ofertei contestatorului SC ..... SRL prezintă sub mențiunea „anexat atașăm atestat agent de securitate pentru fiecare agent de securitate nominalizat în efectuarea efectivă a contractului” atestate agent de securitate ale persoanelor cu care nu are încheiate contracte de muncă valabile la data depunerii ofertei.

În acest sens, autoritatea contractantă solicită Consiliului să rețină faptul că stabilirea corectitudinii lipsei fondului de handicap din calculul tarifului ofertat de către ofertanții clasati pe locurile 1 și 2, respectiv SC ... pe locul 1 și SC ... SRL pe locul 2, este reală, iar supozițiile contestatorului SC ..... SRL referitoare la existența relațiilor contractuale cu persoane încadrate în grad de handicap ale celor doi ofertanți menționați anterior, valabilitatea acestora, norma de lucru, durata contractelor de muncă pe perioada determinată, care conform art. 84 din Codul Muncii nu poate fi încheiat pe o perioadă mai mare de 36 de luni, nu neapărat 12 luni așa cum susține în cadrul contestației ofertantul SC ..... SRL, sunt, în acest caz, lipsite de sens.

În continuare, autoritatea contractantă precizează că în urma analizării răspunsurilor la solicitările de clarificări, declarând admisibilă oferta clasată pe primul loc, comisia de evaluare a ofertelor nu a mai considerat necesar clarificarea altor aspecte rezultate în urma răspunsurilor la solicitările de clarificări depuse de către ofertanții clasati pe locurile 2 și 3, respectiv SC ... SRL, pe locul 2 și SC ..... SRL pe locul 3, ceea ce ar fi reprezentat un non-sens și o pierdere de timp.

Autoritatea contractantă arată că un alt aspect criticat de către contestatorul SC ..... SRL este cuantumul cheltuielilor directe și indirecte, pentru care consideră că ar fi fost necesare clarificări. Din acest punct de vedere, autoritatea precizează că nici una din aceste societăți comerciale nu este înființată de puțin timp și nu are un număr mic de salariați, ceea ce conduce la concluzia că dispun de mijloace materiale necesare desfășurării contractului în bune condițiuni, sumele alocate acestora din cadrul cheltuielilor directe și indirecte fiind suficiente și, în mare măsură, asemănătoare. Mai mult chiar, ofertantul clasat pe primul loc, SC .. SRL are cel mai mare cuantum la aceste cheltuieli respectiv 0.12 lei pe oră (0.05 lei pentru costul echipamentelor și 0.07 lei costuri indirecte).

De asemenea, autoritatea contractantă supune atenției Consiliului faptul că în cadrul caietului de sarcini nu s-a solicitat personalul alocat pentru îndeplinirea contractului, în sensul că se va folosi personal propriu angajat la data depunerii ofertei pentru îndeplinirea contractului, lăsând la latitudinea operatorului economic desemnat câștigător să angajeze personal sau să folosească personalul propriu. Singura cerință în acest sens se referă la obligativitatea prestatorului de a asigura pe toată durata de derulare a contractului personal atestat și autorizat conform legii.

Pentru aceste considerente, criticile și acuzațiile contestatorului SC ..... SRL în ceea ce privește cheltuielile prilejuite de deplasarea și existența altor obligații de plată conform codului muncii pentru îndeplinirea sarcinilor de serviciu, rămân fără obiect. Iar faptul că ofertanții au depus liste cu agenți de pază nu încubă acestora obligația de a-i folosi în îndeplinirea contractului. Ofertantul clasat pe locul 1, SC ... SRL, prezintă în cadrul ofertei un tabel în care se specifică „TABEL NOMINAL PERSONAL AGENȚII ATESTAȚI”, fără a se face vreo referire strictă la folosirea acestora pentru îndeplinirea contractului.

Față de aspectele menționate anterior, autoritatea consideră contestația ofertantului SC ..... SRL ca fiind nefondată.

Prin urmare, autoritatea consideră că susținerile contestatorului sunt neîntemeiate și pe cale de consecință, nu trebuie dat curs acestei contestații. Totodată, autoritatea învederează Consiliului că evaluarea ofertelor s-a desfășurat în mod unitar și nepărtinitor.

Analizând documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

..., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura proprie pentru atribuirea contractului de servicii având ca obiect „Servicii de pază”, cod CPV 79713000-5. În acest sens a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat pe site-ul său anunțul nr. 1007/11.09.2020.

În procesul-verbal al ședinței de deschidere a ofertelor nr. 11635/21.09.2020, s-a consemnat depunerea a 4 oferte.

În raportul procedurii nr. 11925/25.09.2019, s-a consemnat respingerea unei oferte, admisibilitatea celorlalte 3 oferte, precum și desemnarea ofertei depuse de ... ca fiind câștigătoarea procedurii, cu o propunere financiară de 108.434,90 lei fără TVA și un tarif orar de 16,37

lei fără TVA, SC ..... SRL situându-se pe locul 3 cu o propunere financiară de 113.005,44 lei fără TVA și un tarif orar de 17,06 lei fără TVA.

Împotriva comunicării nr. 11930/25.09.2020 privind rezultatul procedurii și a raportului procedurii nr. 11925/25.09.2020, SC ..... SRL a formulat contestația care face obiectul dosarului nr. ....

În cuprinsul contestației, SC ..... SRL aduce critici privind oferta desemnată câștigătoare depusă de ... SRL, precum și cu privire la oferta depusă de ... SRL clasat pe locul al doilea în clasamentul final.

- Locul I - ... SRL - 16,37 lei,
- Locul II - .... SRL - 16,38 lei,
- Locul III - SC ..... SRL - 17,06 lei.

Consiliul retine ca, în conformitate cu dispozițiile legale aflate în vigoare, pentru cazul unui post permanent de pază, 24/24, fundamentarea economică a unui tarif orar minim cu respectarea tuturor obligațiilor minime și imperative stabilite în sarcina oricărui angajator de Legea nr. 53/2003 - codul muncii și de legislația în vigoare în domeniul salarizării este, în anul 2020, calculată fără cheltuieli indirecte și profit, următoarea:

| Salariul și alte venituri supuse taxării    | Descriere                                   | % din salariul bază brut | Cost/oră de                          |
|---------------------------------------------|---------------------------------------------|--------------------------|--------------------------------------|
| Salariu tarifar orar                        | Sal. Brut total/norma de lucru(HG 846/2017) | %                        | 2230 lei /166,33 ore = 13,32 lei/ora |
| Spor de noapte                              |                                             | 25%                      | 0.998 lei/oră                        |
| Spor de weekend                             |                                             | 1%                       | 0.117 lei/oră                        |
| Sărbători legale                            | sărbători legale                            | 100 %                    | 0.50 lei/oră                         |
| Concediu de odihnă                          | Concediu de odihnă                          | 20 zile                  | 1.06 lei/oră                         |
| Total cost salarial supus taxării           | Cost per oră                                |                          | 15,99 lei/oră                        |
| FOND GARANTARE SALARII DATORAT DE ANGAJATOR | 2,25% la fondul de salarii                  |                          | 0,3 lei/oră                          |
| TOTAL COST SALARIAL /oră                    |                                             |                          | <b>16,29 lei/oră</b>                 |

Menționăm faptul ca la calculul tarifului orar minim prezentat mai sus nu a fost introdus fondul de handicap, care este condiționat de existența unui număr mai mare de 50 agenți de pază angajați de operatorul economic.

Prin urmare, Consiliul retine ca niciun tarif sub valoarea de 16,29 lei/ora fără TVA nu este de natură să asigure îndeplinirea contractelor la parametrii cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini și nu respectă obligațiile minime și imperative stabilite în sarcina oricărui

angajator de Legea nr. 53/2003 - codul muncii și de legislația în vigoare în domeniul salarizării în anul 2020.

În aprecierea Consiliului, chiar dacă există mici diferențe de calcul între tabelul prezentat mai sus, ca punct de reper (ca de ex: sporul de noapte, 0,83 lei/oră în loc de 0.998 lei/oră, concediul de odihnă 1,11 lei/oră în loc de 1.06 lei/oră, etc.), tariful de 16,37 lei/oră prezentat de ofertantul câștigător asigură, chiar dacă la limită, condițiile îndeplinirii contractului la parametrii cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini și respectă obligațiile minime și imperative stabilite în sarcina oricărui angajator de legislația în vigoare.

Din verificarea documentelor aflate la dosar, se reține că prin adresa nr. 11790/23.09.2020 autoritatea contractantă i-a solicitat ...SRL, în baza art. 210 din Legea nr. 98/2016, să justifice tariful de 16,37 lei/oră.

... SRL a răspuns cu adresa nr. 11850/24.09.2020, prin care:

- a detaliat modul de calcul al tarifului (sporul de weekend, sporul de noapte, etc.),

- a transmis un grafic de prestare a serviciilor de pază pentru un post permanent, din care rezultă modul de organizare a schimburilor – trei schimburi pe zi a câte 8 ore fiecare,

- a precizat că *„societatea nu plătește fond de handicap deoarece are angajate persoane încadrate în grad de handicap”*; în acest sens, au fost anexate documente doveditoare: extras din registrul salariaților de unde rezultă persoanele cu grad de handicap angajate, certificatele de încadrare grad de handicap și centralizatorul cheltuielilor societății (din luna iulie 2020) în care se observă lipsa plății fondului de handicap.

Astfel, nu se susține afirmația contestatorului conform căreia SC ... SRL „a indicat valoarea de 0 lei pentru fondul de handicap fără a face dovada aplicării și respectării întocmai a dispozițiilor art. 78 din Legea nr. 448/2006, modificată și completată prin OUG nr. 60/2017”, deoarece potrivit documentelor depuse, acesta nu avea obligația de plată a fondului de handicap.

În ceea ce privește verificarea valorii reale a contribuției fondului de handicap, această obligație incumbă organului fiscal competent din raza teritorială a sediului social al contribuabilului, nefiind de competența autorității contractante de a verifica date precum: declararea, reținerea și virarea contribuției fondului de handicap sau a oricărei alte contribuții la bugetul de stat.

Prin urmare, este nefondată critica contestatorului potrivit căreia autoritatea nu a verificat și analizat propunerea financiară a ofertantului câștigător. ... SRL a cuprins detalierea tuturor elementelor de cost ce intră în formarea prețului, pornind de la salariul minim pe economie valabil la data depunerii ofertei, așa cum se solicită în caietul de sarcini.

În aprecierea Consiliului, modul în care ... a efectuat această calculație este corect iar tariful ofertat este justificat, cu luarea în considerare a tuturor elementelor constitutive de preț și respectarea obligațiilor minime și imperative stabilite în sarcina oricărui angajator de Legea nr. 53/2003 - codul muncii și de legislația în vigoare în domeniul salarizării.

De asemenea, se reține că ofertantul ... SRL a prezentat în cadrul ofertei un tabel nominal cu un număr de 14 agenți de pază atestați, care vor asigura serviciile de pază precum și atestatele profesionale ale acestora, eliberate de IGPR conform Legii nr. 333/2003.

Față de cele expuse anterior în motivare, Consiliul apreciază că sunt neîntemeiate criticile contestatorului cu privire la desemnarea ofertantului câștigător, acestea urmând a fi respinse.

Prin urmare, criticile formulate de contestator cu privire la ofertantul ... SRL situat pe locul al doilea în clasamentul final, nu vor fi luate în considerare, având în vedere caracterul admisibil al ofertei desemnată câștigătoare depusă de ... SRL.

În consecință, luând în considerare cele mai sus menționate, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge ca nefondată contestația formulată de SC ..... 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 ca nefondată contestația formulată de către SC ..... SRL în contradictoriu cu ....

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 și poate fi atacată cu plângere, în temeiul art. 29 din același act normativ, în termen de 10 zile de la comunicare.

**PREȘEDINTE,**

.....

**MEMBRU,**

**MEMBRU,**

...