# CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

Str. Stavropoleos nr. 6, Sector 3, București, România, CP 030084, CIF 20329980
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642; +4 021 8900745, 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. .../C.../...**
**Data: ...**

Prin contestația fără număr de înregistrare și nedatată la emitentă, înregistrată la Consiliu sub nr. 47935/10.11.2017, care formează obiectul **dosarului nr. ...**, SC ...SRL, cu sediul în municipiul ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CIF RO ..., reprezentată legal prin dl. ..., în calitate de administrator și convențional, prin av. ..., cu sediul în municipiul ..., a contestat rezultatul procedurii nr. 21943/26.10.2017 și raportul procedurii nr. 21848/26.10.2017, documente emise în cadrul procedurii de atribuire „simplificată", într-o singură etapă, online, fără etapă finală de licitație electronică, a acordului-cadru având ca obiect „Servicii de pază și protecție, cu societăți specializate, pentru: obiective, persoane, bunuri și valori, aflate în proprietatea/administrarea Direcției de Sănătate Publică Județeană Constanța", cod CPV 79713000-5 (Rev.2), inițiată de ..., în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în municipiul ...și a solicitat următoarele:

- anularea rezultatului procedurii de atribuire;
- anularea adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. 21943/26.10.2017 și anularea Raportului nr. 21848/26.10.2017;
- anularea deciziei de desemnare drept câștigătoare a ofertei depuse de SC ...SRL;
- anularea tuturor actelor subsecvente deciziei de desemnare drept câștigătoare a ofertei depuse de SC ...SRL;
- obligarea autorității contractante la reanalizarea tuturor ofertelor financiare la formularea cărora ofertanții s-au prevalat de facilitatea prevăzută de dispozițiile art. 85 alin. (1) din Legea nr. 76/2002;
- obligarea autorității contractante la reanalizarea tuturor ofertelor depuse de ofertanții care nu s-au prevalat de facilitatea prevăzută de dispozițiile art. 85 alin. (1) din Legea nr. 76/2002, în sensul identificării

respectării de către aceștia, la momentul stabilirii tarifelor orare, a legislației incidente;

- obligarea autorității contractante la continuarea procedurii de atribuire cu emiterea unui nou rezultat al acesteia.

În cadrul aceleiași proceduri de atribuire s-a depus contestația fără număr de înregistrare și nedatată la emitentă, transmisă, inițial, prin mijloace electronice (e-mail) și ulterior, prin poștă, înregistrată la Consiliu sub nr. 48567/14.11.2017, respectiv sub nr. 49128/17.11.2017, care formează obiectul **dosarului nr. ...**, prin care SC ... SRL, cu sediul în municipiul ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CIF RO ..., reprezentată legal prin dna. ..., în calitate de administrator, a contestat rezultatul procedurii nr. 21943/26.10.2017 și a solicitat anularea procedurii de atribuire, admiterea contestației și adoptarea măsurilor de remediere, anularea adresei nr. 21943/26.10.2017 și a tuturor actelor subsecvente deciziei de desemnare drept câștigătoare a ofertei depuse de SC ...SRL, precum și reevaluarea ofertei sale și atribuirea contractului celui care a respectat toate cerințele de atribuire.

În temeiul art. 17 alin. (1) și alin. (2) din Legea nr. 101/2016, Consiliul a procedat la conexarea celor 2 (două) contestații.

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

În susținerea contestației sale care formează obiectul **dosarului nr. ...**, SC ...SRL prezintă un scurt istoric al desfășurării procedurii de atribuire ce face obiectul cauzei, aducând la cunoștința Consiliului contestațiile formulate în cadrul procedurii de atribuire și deciziile emise de către CNSC ca urmare a acestora (nr. .../ 01.08.2017 și nr. .../ 12.10.2017) și arată că după emiterea ultimei decizii, autoritatea contractantă a reevaluat toate ofertele, concluziile fiind consemnate în cuprinsul Raportului procedurii nr. 21848/26.10.2017, în sensul că oferta ce se impune a fi declarată câștigătoare este cea depusă de SC ...SRL pentru un tarif orar de 10,66 lei/oră, fără TVA.

Contestatoarea consideră că hotărârea adoptată de comisia de evaluare, în sensul declarării câștigătoare a ofertei depuse de SC ...SRL, dar și de a declara conforme și acceptabile propunerile financiare depuse de SC ...SRL - 11,00 lei/oră/post, SC ...SRL - 12,69 lei/oră/post, SC ...SRL - 12,33 lei/oră/post, SC ...SRL - 11,90 lei/oră/post și SC ...SRL - 12,76 lei/oră/post, este una criticabilă, din următoarele considerente:

În lumina considerentelor evocate de Consiliu în cuprinsul celor două decizii ante-menționate, respectiv faptul că un ofertant nu se poate prevala de facilitatea obținută în temeiul dispozițiilor art. 85 din Legea nr. 76/2002 în condițiile în care convențiile încheiate cu AJOFM nu acoperă integral perioada de derulare a acordului – cadru, contestatoarea consideră că este de neînțeles atitudinea comisiei de evaluare care s-a conformat acestor decizii atunci când a analizat oferta

depusă de SC ... SRL, dar „le-a desconsiderat în mod flagrant atunci când a analizat ofertele depuse de ceilalți participanți la procedură care, la formarea tarifului, au evocat facilitatea între aceștia și ofertantul declarat câștigător SC ...SRL”.

Contestatoarea observă că și SC ...SRL a formulat prin contestația soluționată prin decizia nr. .../12.10.2017, critici cu privire la faptul că perioada de valabilitate a convenției prezentate de SC ... SRL nu acoperă perioada de valabilitate a acordului - cadru și aceasta în condițiile în care, la formarea tarifului ofertat (10,66 lei/oră), a înțeles să se prevaleze de aceeași facilitate obținută în baza unor convenții încheiate cu AJOFM și care, nici în cazul său, nu acoperă integral perioada de valabilitate a acordului – cadru.

În susținerea opiniei sale, respectiv că niciuna dintre propunerile financiare la formularea cărora ofertanții s-au prevalat de facilitatea de care ar beneficia în temeiul dispozițiilor art. 85 din Legea nr. 76/2002, între care și cea depusă de SC ...SRL nu poate fi declarată conformă și acceptabilă, contestatoarea invocă jurisprudența Consiliului, potrivit căreia „/.../ Ofertanții nu pot uza de aceste convenții pe care le încheie cu Agențiile pentru Ocuparea Forțelor de Muncă în toate procedurile de atribuire la care participă în justificarea unor prețuri aparent ofertate, având în vedere faptul că societatea comercială obține în baza Legii nr. 76/2002 un singur ajutor, valoare care justifică doar prețul tarifului contractului de pază unde prestează respectivul salariat munca /.../”.

În opinia SC ...SRL, faptul că un ofertant beneficiază de facilitatea statuată de art. 85 alin. (1) din Legea nr. 76/2002, nu este de natură a atrage după sine posibilitatea diminuării tarifelor orare minimale, făcând trimitere, astfel, la prevederile art. 210 alin. (5) din Legea nr. 98/2016 și la cele ale art. 222 alin. (5) din Legea nr. 99/2016 și arătând că sintagma „ajutor de stat” nu poate fi interpretată decât în sensul prevăzut de dispozițiile art. 2 alin. (1) lit. d) din OUG nr. 77/2014 privind procedurile naționale în domeniul ajutorului de stat, precum și pentru modificarea și completarea Legii concurenței nr. 21/1996.

În raport de cele de mai sus și condițiile în care:

- în textul art. 85 alin. (2) din Legea nr. 76/2002 legiuitorul a înțeles să utilizeze sintagma „facilitate” și nicidecum cea de „ajutor de stat”;

- Capitolul III din OUG nr. 77/2014 reglementează procedura de acordare a ajutorului de stat, facilitatea recunoscută de legiuitor prin edictarea prevederilor art. 85 din Legea nr. 76/2002 nefiind supusă acestei proceduri de acordare;

- dispozițiile art. 210 alin. (5) din Legea nr. 98/2016 și cele ale art. 222 alin. (5) din Legea nr. 99/2016 nu recunosc ofertanților posibilitatea de a se prevala, atunci când formulează propunerea financiară, de vreo „facilitate” sau „înlesnire” ci numai de un „ajutor de stat”, rezultând că atunci când un ofertant beneficiază de „facilitatea” statuată de art. 85 alin. (1) din Legea nr. 76/2002 aceasta nu este nicidecum de natură a atrage după sine posibilitatea diminuării tarifelor orare ofertate sub cele

minimale determinate cu luarea în considerarea a tuturor prevederilor legislației incidente.

De asemenea, contestatoarea consideră că decizia autorității contractante de a declara admisibile și conforme ofertele depuse de ofertanții care nu au evocat facilitatea prevăzută de art. 85 din Legea nr. 76/2002, dar ale cărora tarife orare sunt inferioare valorii de 12,942 lei/oră/post, este una criticabilă, din următoarele considerente:

- specificul celor 7 posturi, respectiv cu program permanent 24/24 ore;

- decizia CNSC nr. ..., prin care s-a statuat, în puterea autorității de lucru judecat, faptul că la salariul minim brut garantat în plată de 1.450 lei/lună, cu respectarea tuturor dispozițiilor Codului muncii și ale Codului fiscal, tariful orar minim ce poate fi perceput de către un ofertant pentru un post de pază cu program de 24 h/24 h este de 12,942 lei/oră, fără TVA;

- Raportul de expertiză extra-judiciară întocmit de expert judiciar contabil dna. ...,

- practica constantă a CNSC, rezultă că propunerile financiare la formularea cărora nu au fost avute în vedere prevederile art. 85 din Legea nr. 76/2002 dar sunt inferioare tarifului minimal de 12,942 lei/oră nu au niciun fundament economic real și se impuneau a fi respinse de autoritatea contractantă ca inacceptabile.

Având în vedere cele de mai sus, contestatoarea consideră că singurele 3 oferte la formularea cărora au fost respectate întocmai prevederile legale incidente și pe cale de consecință pot fi declarate ca acceptabile și conforme sunt cele depuse de SC ...S.R.L., SC ... SRL și SC ... SRL.

În dovedirea contestației sale, SC ...SRL a depus la dosarul cauzei, în copie, un set de înscrisuri.

Prin adresa nr. 48330/C5 4083/13.11.2017, Consiliul a solicitat autorității contractante ... înaintarea documentelor întocmite/primite după emiterea deciziei nr. .../12.10.2017, precum și dovezi privind publicarea în SEAP a contestației și transmiterea punctului de vedere către contestatoare.

Prin adresa nr. 48327/C5 4083/13.11.2017, Consiliul a solicitat SC ...SRL, în temeiul art. 20 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să comunice documente relevante din care să rezulte dovada primirii/ recepționării actului atacat (rezultatul procedurii nr. 21943/26.10.2017).

Contestatoarea SC ...SRL a răspuns la solicitarea Consiliul, prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 48979/16.11.2017.

Prin adresa nr. 23483/17.11.2017, înregistrată la Consiliu sub nr. 49755/21.11.2017, autoritatea contractantă ... a comunicat punctul de vedere referitor la contestația formulată de SC ...SRL, însoțit de documentele necesare soluționării acesteia.

În susținerea punctului său de vedere, autoritatea contractantă invocă prevederile art. 215 alin. (4) și (5) și cele ale art. 137 alin. (2) din HG nr. 395/2016 și arată că din calculul detaliat și din documentele

justificative depuse de către ofertant rezultă că în preț sunt incluse atât cheltuielile indirecte, cât și celelalte componente din care rezultă că prin prețul ofertat nu se încalcă nicio dispoziție legală.

Autoritatea contractantă susține că autoarea contestației a ofertat un preț în cuantum de 12,945 lei/oră/post, cu acesta clasându-se pe locul 7, solicitând astfel să se verifice dacă contestatoarea are un interes legitim în formularea contestației, precum și un folos practic în formularea acesteia.

Autoritatea contractantă menționează și faptul că acceptarea unui preț de 10,66 lei/oră/post, justificat de către ofertant, s-a făcut și prin raportare la practica și deciziile constante ale Curții de Conturi, în sensul că instituțiile publice au obligația să cheltuie eficient banii publici și cu economicitate. Pe lângă noutatea că autoritățile contractante trebuie să aibă un rol activ în cunoașterea pieței prin utilizarea unor informații statistice sau prețuri practicate pe piață și independent de lipsa unor astfel de informații, prețul care pare neobișnuit de scăzut se impune a fi analizat și clarificat în detaliu, iar lista clarificărilor poate viza diferite aspecte, printre care fundamentarea economică a modului de formare a prețului, prin raportare la procesul de producție, serviciile prestate și orice condiții deosebit de favorabile de care beneficiază ofertantul pentru furnizarea prestărilor de servicii propuse de acesta.

Autoritatea contractantă concluzionează că în momentul în care se decide că o anumită ofertă are un preț sau cost neobișnuit de scăzut, aceasta nu ar trebui analizată, în principal, prin raportare la valoarea estimată a contractului, fie și doar pentru că între momentul publicării anunțului de participare și momentul solicitării de a justifica prețul sau costul aparent neobișnuit de scăzut pot interveni fluctuații ale pieței de profil sau pentru că modul de calcul concret al valorii estimate a contractului nu reflectă întotdeauna realitățile existente în piața de profil.

Autoritatea contractantă face trimitere și la jurisprudența instanțelor.

Având în vedere cele de mai sus, autoritatea contractantă consideră contestația formulată de SC ...SRL, ca fiind nefondată.

Prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 49632/21.11.2017, contestatoarea SC ...SRL a comunicat Note scrise ca urmare a punctului de vedere formulat de autoritatea contractantă.

Contestatoarea observă că autoritatea contractantă consideră că prețul ofertat de către SC ...SRL ar fi unul justificat, respectiv că din calculul detaliat prezentat, dar și din documentele justificative depuse de către aceasta ar rezulta că nu s-ar încălca nicio dispoziție legală, rezultând astfel că s-a procedat, pe de o parte, la o analiză mai mult decât superficială și sumară a ofertei declarată câștigătoare dar și a documentelor depuse în susținerea tarifului diminuat la nivelul a 10,66 lei/oră, iar pe de altă parte, nu s-au observat următoarele:

- argumentele pe care Consiliu le-a avut în vedere în motivarea Deciziei nr. .../12.10.2017, în referire la oferta depusă de SC ... SRL la un tarif de 9,60 lei oră;

- argumentele pe care Consiliu le-a avut în vedere în motivarea Deciziei nr. 1949/C5/2232/2690/01.08.2017, respectiv „/.../ autoritatea contractantă urmează a stabili, în concret, valoarea totală a subvențiilor de care beneficiază ... SRL în baza convenției amintite anterior, luând în considerare și faptul că subvențiile viitoare, neputând fi dovedite la acest moment, nu pot fi luate în calculul prețului ofertat";

- chiar SC ...SRL a formulat, prin contestația soluționată prin Decizia nr. .../12.10.2017, critici cu privire tocmai la faptul că perioada de valabilitate a convenției prezentate de SC ... SRL în justificarea diminuării tarifului orar nu acoperă perioada de valabilitate a acordului - cadru și aceasta în condițiile în care, la formarea tarifului ofertat (10,66 lei/oră), a înțeles să se prevaleze de aceeași facilitate obținută în baza unor convenții încheiate cu AJOFM Galați și care, nici în cazul său, nu acoperă integral perioada de valabilitate a acordului - cadru (24 de luni).

Referitor la susținerea autorității contractante, potrivit căreia, dat fiind locul pe care l-a ocupat oferta societății sale ca urmare a aplicării criteriului de atribuire, anume locul 7, s-ar putea vorbi despre o eventuală lipsă de interes în formularea contestației precum și lipsa unui folos practic în formularea acesteia, contestatoarea nu o poate primi, întrucât, *primo*, prin contestație s-a solicitat, printre altele, obligarea autorității contractante la reanalizarea ambelor categorii de oferte financiare, pe de o parte, cele la formularea cărora ofertanții s-au prevalat de „facilitatea" prevăzută de dispozițiile art. 85 alin. (1) din Legea nr. 76/2002 și, pe de altă parte, cele la formularea cărora ofertanții nu s-au prevalat de această facilitate, în sensul identificării respectării, de către acești ofertanți, la momentul stabilirii tarifelor orare, a legislației incidențe, dar și obligarea autorității contractante la continuarea procedurii cu emiterea unui nou rezultat al acesteia, *secondo*, în măsura în care Consiliu va rezona cu criticile sale cu privire la ambele categorii de oferte financiare, iar comisia de evaluare va fi ținută a da astfel relevanță acestor critici, singurele 3 oferte financiare conforme și acceptabile fiind cele depuse de :

- SC ...SRL, pentru un tarif de 12,945 lei oră/post, fără TVA;
- SC Nei ... SRL, pentru un tarif de 12,96 lei/oră/post, plus TVA;
- SC ... SRL, pentru un tarif de 12,99 lei/oră/post, plus TVA.

Referitor la faptul că acceptarea unui tarif de 10,66 lei/oră s-a făcut și prin raportare la practica și deciziile constante al Curții de Conturi, contestatoarea observă că aceste argumente au mai fost evocate în fața Consiliu care, în mod justificat, le-a îndepărtat, în motivarea Deciziei nr. .../12.10.2017.

Prin adresa nr. 51231/4083/4158 C5/29.11.2017, Consiliul a învederat autorității contractante faptul că din verificările efectuate, s-a constat că după emiterea deciziei nr. .../ 12.10.2017, s-au transmis către SC ...SRL adresele nr. 21147/19.10.2017 și fn/23.10.2017, la care ofertantul a răspuns prin adresele nr. 5335/20.10.2017 și nr. 5377/ 23.10.2017. Având în vedere faptul că în cadrul răspunsului nr. 5377/23.10.2017, SC ...SRL a precizat, referitor la fundamentarea

economică a modului de concepere a prețului, că „a atașat în cadrul ofertei financiare deviz lunar agent de securitate cu tariful orar solicitat, în cadrul căruia este prezentat modul de calcul al salariului orar”, Consiliul a solicitat să se precizeze la care din cele două răspunsuri ale acestuia (nr. 5335/20.10.2017 sau nr. 5377/23.10.2017) a fost atașat „Devizul lunar agent securitate”, aflat la pag. 81 din documentele transmise la dosarul cauzei, iar în cazul în care acesta a fost atașat răspunsului nr. 5335/20.10.2017, să remită dovezi în acest sens.

... a răspuns prin adresa nr. 24145/04.12.2017, înregistrată la Consiliu sub nr. 51505/04.12.2017, prin care a precizat faptul că „Devizul lunar agent securitate” reprezintă o completare la adresa nr. 5335/20.10.2017 transmisă de SC ...SRL, iar la data de 23.10.2017 s-a solicitat acesteia o detaliere mai exactă a tarifului, iar ofertantul a răspuns prin adresa nr. 5377/23.10.2017.

În susținerea contestației care formează obiectul **dosarului nr. ...,** contestatoarea SC ... SRL arată că oferta declarată câștigătoare este cea depusă de SC ...SRL, deși a ofertat prețul tot în baza unor convenții încheiate cu AJOFM, considerând că autoritatea contractantă trebuia să verifice dacă persoanele ce vor presta serviciile în mod efectiv sunt și au domiciliul în Constanța, întrucât s-ar impune și alte cheltuieli ale personalului cu cazare, masă, transport etc.

Contestatoarea prezintă un calcul pentru desfășurarea serviciului de pază, luând în considerare un post de pază de 24 ore, arătând că un agent de securitate ar trebui să lucreze 8 sau 12 ore, motiv pentru care ar fi necesari minim 3 agenți/post; dacă se vor lua în calcul și concediile de odihnă, ar trebui ca un post să mai conțină un agent de securitate, rezultând un număr de 4 agenți pentru un post, iar pentru cele 7 posturi cuprinse în caietul de sarcini ar rezulta un număr de 28 agenți:

Salarii de bază - 7 posturi pază, norma de 166 ore/lună va porni de la salariul brut de 1.450 ron/lună și următoarele rețineri:

Ore noapte 25%/lună - 54 ore noapte/agent -109 lei
Ore weekend 1% - 15 lei
Concediu odihnă 1,5% - 21 lei
Total salariu 1: 1595 lei
---
Contribuții asigurări sociale 15,8 % - 252 lei
Fond Șomaj – 0,5% - 8 lei
Contribuții la asigurări sociale de sănătate - 5,2 % - 83 lei
Accidente de muncă - 0,205% - 3 lei
Contribuții la indemnizația Concedii Medicale 0,85% - 14 lei
Fond Garantare 0,25% - 4 lei
Total salariu 2: 1956 lei
---
Profit 0,1% - 2 lei
Cheltuieli indirecte 0,2% - 4 lei
Total Cheltuieli: 1962 lei

Se mai arată că în oferta sa contestatoarea a inclus un preț minim cu cheltuielile indirecte, având în vedere că acestea pot fi suportate și din alte contracte pe care societatea le deține, dar și din alte activități comerciale pe care le desfășoară, prin urmare, dintr-un total al sumelor de 87.700 lei, pe care societatea le primește accesând diverse programe și ajutoare puse la dispoziție de stat, contestatoarea consideră că poate suporta o subvenție de 2,22 ron/agent/oră, iar cele 7 posturi cuprinse ar însuma un cumul de: 7posturi x 24 ore x 24 luni - 730 zile = 12.260 ore x 9,6 ron = 117.696 lei fără TVA 12.260 ore x 2,22 lei subvenție = 27.217,20 lei, așadar rămânând cu un venit de 60.482,80 lei pe care îl poate utiliza în orice alt scop pentru dezvoltarea și promovarea afacerii.

Contestatoarea precizează și faptul că beneficiază de reduceri conform Legii nr. 76/2002 și menționează că și-a fundamentat tariful de 9,6 lei/oră/post fără TVA în baza unor documente justificative, actuale și reale la momentul solicitării de clarificări, documente care să ateste respectarea normelor legislative existente pe piața muncii.

În dovedirea contestației sale, SC ... SRL a depus la dosarul cauzei, în copie, un set de înscrisuri.

Prin adresa nr. 48772/4158 C5/15.11.2017, Consiliul a solicitat SC ... SRL, în temeiul art. 11 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să comunice contestația în original, însoțită de mijloacele de probă pe care se sprijină aceasta, dovada notificării prealabile a autorității contractante, actul atacat/actele atacate din care să reiasă data luării acestuia/acestora la cunoștință, precum și dovada înaintării către autoritatea contractantă a contestației depusă la Consiliu, în conformitate cu art. 16 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

De asemenea, prin adresa nr. 48773/4158 C5/15.11.2017, Consiliul a solicitat autorității contractante ... înaintarea documentelor întocmite/primite după emiterea deciziei nr. ...12.10.2017, precum și dovezi privind publicarea în SEAP a contestației și transmiterea punctului de vedere către contestatoare.

Contestatoarea a răspuns la solicitarea CNSC prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 49718/21.11.2017, depunând documentele solicitate.

În vederea soluționării contestației formulată de SC ... SRL, Consiliul, prin adresa nr. 50708/4158 C5/ 27.11.2017, a solicitat contestatoarei să precizeze dacă a atacat cu plângere decizia CNSC nr. .../12.10.2017, iar în caz afirmativ, să remită dovezi în acest sens.

SC ... SRL a răspuns prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 50854/28.11.2017, precizând că decizia anterior menționată nu a fost atacată cu plângere.

Prin adresele nr. 51043/4083 C5/28.11.2017 și nr. 51047/4083 C5/28.11.2017 Consiliul a pus în discuția părților, din oficiu, excepția lipsei de interes a contestatoarei SC ... SRL, motivat de faptul că prin decizia nr. .../12.10.2017, Consiliul a statuat, la pag. 25, primul paragraf, concluzia referitoare la faptul că „/.../ în speță ... SRL nu a făcut dovada sustenabilității prețului ofertat /.../”. Având în vedere că

CNSC s-a pronunțat deja în legătură cu oferta contestatoarei, iar decizia ante-menționată nu a fost atacată cu plângere, în aceste condiții, chiar și în ipoteza în care i s-ar admite contestația, ... SRL nu ar obține niciun folos practic și actual, dat fiind faptul că, în raport de criteriul de atribuire „prețul cel mai scăzut", soluția ar avea drept consecință câștigarea procedurii de către un alt operator economic.

Autoritatea contractantă ... a comunicat, prin adresa nr. 23745/27.11.2017, înregistrată la Consiliu sub nr. 51319/29.11.2017, punct de vedere referitor la contestația formulată de SC ... SRL, prin care a arătat că instituția sa și-a îndeplinit obligațiile astfel cum a dispus CNSC prin decizia nr. .../ 12.10.2017, în motivarea căreia se reține că SC ... SRL nu a făcut dovada sustenabilității prețului ofertat.

Pentru soluționarea celor două contestații, la prezentul dosar au fost atașate Dosarele nr. 2232/2017 și nr. 2690/2017, soluționate prin decizia CNSC nr. ... din data de 01.08.2017, respectiv Dosarele nr. 3187/2017, nr. 3197/2017, nr. 3202/2017 și nr. 3211/2017, soluționate prin Decizia nr. ... din data de 12.10.2017.

**Din documentele depuse de părţi şi din susţinerile acestora, Consiliul constată următoarele:**

..., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de atribuire „simplificată" – într-o singură etapă on-line, fără etapă finală de licitație electronică, a acordului-cadru având ca obiect „Servicii de pază și protecție, cu societăți specializate, pentru: obiective, bunuri și valori, aflate în proprietate/administrarea, ...", cod CPV 79713000-5 (Rev. 2), prin publicarea în SEAP a anunțului de participare simplificat nr. ..., stabilind „data limită de depunere a ofertelor" la 19.05.2017, criteriul de atribuire „prețul cel mai scăzut" și o valoare estimată între 827.820 - 1.655.640 RON, fără TVA.

În procedura de atribuire în cauză au depus oferte 10 operatori economici așa cum rezultă din Procesul-verbal nr. 9936/22.05.2017.

În cadrul prezentei proceduri au mai fost depuse două contestații de către SC ...SRL și SC ...SRL împotriva rezultatului procedurii de atribuire, soluționate prin decizia CNSC nr. **... din data de 01.08.2017**, prin care Consiliul a dispus următoarele:

*„Admite, contestația formulată de SC ...SRL (**dosar nr. 2232/2017**), în contradictoriu cu ..., anulează, în parte Raportul procedurii nr. 11663/ 09.06.2017, precum şi toate actele subsecvente acestuia, respectiv referirile la oferta depusă de SC ... SRL, precum și cele referitoare la aplicarea criteriului de atribuire şi obligă autoritatea contractantă, ca, în termen de 10 zile de la primirea deciziei, să continue procedura de atribuire prin reevaluarea ofertei depusă de ... SRL, conform celor reţinute în motivare.*

*Admite excepția tardivității contestației, invocată din oficiu și respinge, ca tardivă, contestația formulată de SC ...SRL, care formează obiectul dosarului nr. **2690/2017".***

După primirea deciziei CNSC nr. **... din data de 01.08.2017**, la data de 18.08.2017 membrii Comisiei de evaluare au încheiat

documentul intitulat „Raport final privind Procedura de atribuire Achiziție de servicii pază pentru încheierea unui acord-cadru pe 24 luni prin procedura de achiziție publică – procedura simplificată on-line”, înregistrat la autoritatea contractantă sub nr. „17524/18.07.2017” (Nota Consiliului: data corectă este 18.08.2017), prin care, aplicând criteriul de atribuire „prețul cel mai scăzut”, au stabilit ca ofertant câștigător pe SC ... SRL (cu o valoare a propunerii financiare de 1.177.344 lei fără TVA – respectiv 9,6 lei tarif lei/oră/post fără TVA), pe locurile următoare în clasament poziționându-se următoarele oferte:
- Locurile 2 – 3, ofertele depuse de ofertantul SC ...SRL și ofertantul SC ...SRL cu aceeași valoare a propunerii financiare 1.349.040,000 lei fără TVA (11,00 lei – Tarif lei/oră/post fără TVA);
- Locul 4 – ...SRL – cu o valoare a propunerii financiare de 1.459.416 lei fără TVA (11,90 lei – Tarif lei/oră/post fără TVA);
- Locul 5 – SC ...SRL - cu o valoare a propunerii financiare de 1.499.887,20 lei fără TVA (12,23 lei – Tarif lei/oră/post fără TVA);
- Locul 6 – SC ...SRL - cu o valoare a propunerii financiare de 1.556.301,60 lei fără TVA (12,69 lei – Tarif lei/oră/post fără TVA);
- Locul 7 – SC ...SRL cu o valoare a propunerii financiare de 1.564.886,40 lei fără TVA (12,76 lei – Tarif lei/oră/post fără TVA);
- Locul 8 – SC ZIP EXCORT SRL cu o valoare a propunerii financiare de 1.587.574,80 lei fără TVA (12,945 lei – Tarif lei/oră/post fără TVA);
- Locul 9 – SC ...SRL - cu o valoare a propunerii financiare de 1.589.414,40 lei fără TVA (12,96 lei – Tarif lei/oră/post fără TVA);
- Locul 10 – SC ... SRL cu o valoare a propunerii financiare de 1.593.093,60 lei fără TVA (12,99 lei – Tarif lei/oră/post fără TVA).

La data de 24.08.2017, autoritatea contractantă a comunicat ofertanților, prin mijloace electronice (e-mail) rezultatul procedurii de atribuire.

Nemulţumite de rezultatul procedurii, în temeiul dispoziţiilor art. 6 din Legea nr. 101/2016, asocierea SC ...SRL – ...SRL a transmis autorității contractante notificarea prealabilă nr. 803/29.08.2017, SC ...SRL a transmis autorității contractante notificarea prealabilă nr. 4347/28.08.2017, SC ...SRL a transmis autorității contractante o notificare fără număr de înregistrare la emitent, înregistrată la ... sub nr. 17784/28.08.2017 iar SC ...SRL a transmis autorității contractante notificarea prealabilă nr. 8982/28.08.2017.

Prin adresele nr. R17815/31.08.2017, R17784/31.08.2017, R17784/31.08.2017 și R17789/31.08.2017 autoritatea contractantă a formulat un răspuns la notificările prealabile transmise de asocierea SC ...SRL – ...SRL, SC ...SRL, SC ...SRL și SC ...SRL precizând că își menține punctul de vedere în a declara câștigătoare oferta depusă de SC ... SRL, cu un tarif de 9,6 lei/oră/post fără TVA.

Consecință a acestui fapt,

- asocierea SC ...SRL – ...SRL a transmis Consiliului, contestația nr. 848/05.09.2017, înregistrată la Consiliu sub nr. 37285/05.09.2017, care a format obiectul dosarului nr. **...** prin care a solicitat Consiliului anularea

comunicării rezultatului, a raportului procedurii, a răspunsului la notificarea prealabilă și a celorlalte acte subsecvente, ca netemeinice și nelegale, precum și continuarea evaluării ofertei sale.

- SC ...SRL a transmis Consiliului, contestația nr. 4561/05.09.2017, înregistrată la Consiliu sub nr. 37402/ 06.09.2017, care a format obiectul dosarului nr. **...** prin care a solicitat Consiliului anularea raportului procedurii, anularea deciziei autorității contractante de desemnare a ofertei câștigătoare SC ... SRL, reevaluarea ofertei depusă de către ofertantul câștigător, cu consecința respingerii acesteia, precum și obligarea autorității contractante la continuarea procedurii de atribuire cu emiterea unui nou rezultat al acesteia.

- SC ...SRL a transmis Consiliului, contestația fără număr de înregistrare la emitentă, înregistrată la Consiliu sub nr. 37484/06.09.2017, care a format obiectul dosarului nr. **...** prin care a solicitat următoarele:

• „anularea rezultatului procedurii de atribuire” și a Raportului final nr. 17524/18.08.2017;

• „anularea deciziei de desemnare drept câștigătoare a ofertei depuse de SC ... SRL”;

• „obligarea autorităţii contractante la reanalizarea tuturor ofertelor financiare la formularea cărora ofertanţii s-au prevalat de facilitatea prevăzută de dispoziţiile art. 85 alin. (1) din Legea nr. 76/2002”;

• „obligarea autorităţii contractante la reanalizarea tuturor ofertelor depuse de ofertanţii care nu s-au prevalat de facilitatea prevăzută de dispoziţiile art. 85 alin. (1) din Legea nr. 76/2002, în sensul identificării respectării de către aceşti ofertanţi, la momentul stabilirii tarifelor orare, a legislaţiei incidente/.../”;

• obligarea autorităţii contractante la continuarea procedurii cu emiterea unui nou rezultat al acesteia.

- SC ...SRL a transmis Consiliului, contestația nr. 9149/06.09.2017, înregistrată la Consiliu sub nr. 37632/07.09.2017, care a format obiectul dosarului nr. **...** prin care a solicitat următoarele:

• „obligarea autorității contractante la adoptarea măsurilor de remediere a situației ce reprezintă obiectul notificării prealabile”;

• anularea raportului procedurii, a deciziei de declarare admisibile a ofertelor sub valoarea de 12,20 lei/oră și a deciziei autorității contractante de desemnare câștigătoare a ofertei ... SRL și a tuturor actelor subsevente;

• „în subsidiar, obligarea autorității contractante la achitarea sumei de 10.000 RON ce reprezintă cheltuieli cu serviciile de consiliere și consultanță efectuate cu ocazia depunerii notificării, contestației și a actelor ulterioare, dacă este cazul, cheltuieli pentru care solicităm ca deducerea să se efectueze din salariile membrilor Comisiei de evaluare”.

Cele patru contestații au fost soluționate prin **decizia CNSC nr. ... din data de 12.10.2017**, prin care Consiliul a dispus următoarele:

*<<Admite, în tot, contestațiile formulate de asocierea SC ...SRL – ...SRL (dosar nr. ...), SC ...SRL (dosar nr. 3197/2017) și SC ...SRL*

*(dosar nr. ...) și, în parte, contestația formulată de SC ...SRL (dosar nr. ...).*

*Anulează Raportul final privind procedura de atribuire datat la 18.08.2017 și înregistrat sub nr. „17524/18.07.2017", precum și actele subsecvente acestuia și obligă autoritatea contractantă, ca în termen de 10 zile de la primirea prezentei, să continue procedura de atribuire prin reevaluarea tuturor ofertelor, conform celor cuprinse în motivarea deciziei.*

*Respinge, ca nefondat, capătul de cerere formulat de SC ...SRL privind „anularea (...) deciziei de declarare admisibile a ofertelor sub valoarea de 12,20 lei/oră" și ca nedovedit, capătul de cerere formulat de aceeași contestatoare privind obligarea autorității contractante „la achitarea sumei de 10.000 RON ce reprezintă cheltuieli cu serviciile de consiliere și consultanță efectuate cu ocazia depunerii notificării, contestației și a actelor ulterioare, dacă este cazul, cheltuieli pentru care solicităm ca deducerea să se efectueze din salariile membrilor Comisiei de evaluare" (...)>>.*

La data de 30.10.2017, autoritatea contractantă a comunicat ofertanților, prin mijloace electronice (e-mail) rezultatul procedurii de atribuire stabilit după primirea deciziei CNSC invocată anterior.

Nemulţumite de rezultatul procedurii, în temeiul dispoziţiilor art. 6 din Legea nr. 101/2016, SC ...SRL și SC ... SRL au transmis autorității contractante, în data de 01.11.2017 și, respectiv în data de 06.11.2017, notificări prealabile fără număr de înregistrare la emitenți.

Prin adresa nr. R22365/06.11.2017 autoritatea contractantă a formulat un răspuns la notificarea prealabilă transmisă de SC ...SRL, iar în ceea ce privește notificarea prealabilă transmisă de SC ... SRL autoritatea contractantă nu a formulat niciun răspuns.

Consecință a acestui fapt,

- **SC ...SRL** a depus la Consiliu, contestația fără număr de înregistrare la emitent, înregistrată la CNSC sub nr. 47935/10.11.2017, care formează obiectul dosarului **nr. ...** prin care a solicitat Consiliului următoarele:

• anularea raportului final nr. 21848/26.10.2017 și a adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. 21943/26.10.2017;

• anularea deciziei de desemnare drept câștigătoare a ofertei depusă de SC ...SRL;

• anularea tuturor actelor subsecvente deciziei de desemnare drept câștigătoare a ofertei depusă de SC ...SRL;

• „obligarea autorității contractante la reanalizarea tuturor ofertelor financiare la formularea cărora ofertanții s-au prevalat de facilitatea prevăzută de dispozițiile art. 85 alin. (1) din Legea nr. 76/2002";

• „obligarea autorității contractante la reanalizarea tuturor ofertelor depuse de ofertanții care nu s-au prevalat de facilitatea prevăzută de dispozițiile art. 85 alin. (1) din Legea nr. 76/2002, în sensul identificării respectării de către acești ofertanți, la momentul stabilirii tarifelor orare, a legislației incidente (HG nr. 1/2017, Codul muncii și codul fiscal)";

• „obligarea autorității contractante la continuarea procedurii cu emiterea unui nou rezultat al acesteia”.

- **SC ... SRL** a transmis Consiliului, prin mijloace electronice (e-mail) contestația fără număr de înregistrare la emitent, înregistrată la CNSC sub nr. 48567/14.11.2017, care formează obiectul dosarului **nr. ...** prin care a solicitat Consiliului următoarele:

• „anularea procedurii de atribuire (...) inițiate conform anunțului nr. 404917 din 09.05.2017”;

• „admiterea prezentei contestații și adoptarea măsurilor de remediere ce reprezintă obiectul contestației noastre depuse în data de 14.11.2017” (Nota Consiliului: prezenta contestație);

• „anularea adresei cu nr. 21943/26.10.2017 și a tuturor actelor subsecvente deciziei de desemnare drept câștigătoare a ofertei depuse de ...SRL”;

• „reevaluarea ofertei depuse de către SC ... SRL și atribuirea Contractului de Prestări Servicii Pază care a respectat toate cerințele de atribuire, prezentând de altfel și condiția esențială «prețul cel mai scăzut»”.

**În continuare, Consiliul procedează la analiza contestației formulată de SC ...SRL care formează obiectul dosarului nr. ....**

Analizând contestația formulată de SC ...SRL (ofertant poziționat în clasamentul final pe locul 7), Consiliul constată că acesta critică atât hotărârea Comisiei de evaluare de a declara drept câștigătoare oferta depusă de SC ...SRL cât și hotărârea aceleiași comisii de „a declara drept conforme și acceptabile ofertele financiare depuse” de toți ofertanții poziționați în clasament înaintea acestei contestatoare, respectiv SC ...SRL (locul 2), ...SRL (locul 3), SC ...SRL (locul 4), SC ...SRL (locul 5) și SC ...SRL (locul 6), motiv pentru care Consiliul apreciază că SC ...SRL justifică un interes în formularea prezentei contestații. În ipoteza în care cu ocazia evaluării ofertelor se va constata că prețurile ofertate de participanții la procedură poziționați în clasamentul final înaintea sa nu au sustenabilitate, autoarea contestației are posibilitatea de a deveni ofertant câștigător.

Verificând considerentele deciziei CNSC nr. ... din data de 12.10.2017, se constată că, pe de o parte, Consiliul a apreciat că ... SRL nu a făcut dovada sustenabilității prețului ofertat, iar pe de altă parte, în ceea ce privește criticile formulate de SC ...SRL și SC ...SRL), prin care aceștia au criticat toate propunerile financiare ale participanților la procedură, poziționați în clasamentul final înaintea celor două contestatoare, Consiliul a constat următoarele:

*<<Analizând propunerile tehnice și financiare ale ofertanților care au fost criticați de către SC ...SRL și SC ...SRL, Consiliul constată că toți au prezentat o fundamentare a tarifului ofertat, care însă nu a fost analizată de către membrii Comisiei de evaluare sub aspectul sustenabilității, aceștia limitându-se la a lua act de prețurile ofertate.*

*Conform dispozițiilor art. 127 lit. h) din HG nr. 395/2016: „Comisia de evaluare are următoare atribuţii:*

*(...)*

*h) verificarea propunerilor financiare prezentate de ofertanţi, inclusiv verificarea conformităţii cu propunerile tehnice, verificarea aritmetică, verificarea încadrării în fondurile care pot fi disponibilizate pentru îndeplinirea contractului de achiziţie publică respectiv, precum şi, dacă este cazul, verificarea încadrării acestora în situaţia prevăzută la art. 210 din Lege;*
*(...)".*

*Față de documentele transmise de către autoritatea contractantă la dosarul cauzei, Consiliul apreciază că în speță membrii Comisiei de evaluare nu și-au îndeplinit atribuțiunile stipulate de textul de lege anterior reprodus.*

*Consiliul nu poate reține susținerile autorității contractante referitoare la faptul că „acceptarea unui preț de 9,6 lei/oră/post (...) s-a făcut și prin raportare la practica și deciziile constante ale Curții de Conturi, în sensul că instituțiile publice au obligația să cheltuie eficient banii publici și cu economicitate", aceasta având obligația de a stabili dacă prețurile ofertate în procedură au sustenabilitate sau nu.*

*Anexa formularului de ofertă care conține detalierea tuturor cheltuielilor nu constituie un document a cărui existență trebuie doar bifată de membrii Comisiei de evaluare, aceștia având obligația de a verifica informațiile din cuprinsul acestor anexe și de a verifica sustenabilitatea prețurilor.*

*Nu se poate statua cu titlu de regulă că ofertele sub o anumită valoare nu sunt sustenabile (12,20 lei/oră, după cum susține SC ...SRL, respectiv 12,942 lei/oră fără TVA după cum susține SC ...SRL), întrucât fiecare propunere financiară trebuie evaluată în mod separat în funcția de situația invocată de către fiecare participant la procedură, astfel cum reiese în primul rând din anexa formularului de ofertă.*

*Luând în considerare aspectele de fapt și de drept, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite, în tot contestațiile formulate de asocierea SC ...SRL – ...SRL (dosar nr. 3187/2017), SC ...SRL (dosar nr. 3197/2017 și SC ...SRL (dosar nr. 3202/2017) și, în parte, contestația formulată de SC ...SRL (dosar nr. 3211/2017), va anula Raportul final privind procedura de atribuire datat la 18.08.2017 și înregistrat la autoritatea contractantă sub nr. „17524/18.07.2017", precum și actele subsecvente acestuia și va obliga autoritatea contractantă, ca în termen de 10 zile de la primirea prezentei, să continue procedura de atribuire prin reevaluarea tuturor ofertelor, conform celor cuprinse în motivarea deciziei.*

*În ceea ce privește capătul de cerere formulat de SC ...SRL privind „anularea (...) deciziei de declarare admisibile a ofertelor sub valoarea de 12,20 lei/oră", Consiliul îl va respinge ca nefondat, pentru considerentele expuse în motivarea deciziei. (...)>>.*

Analizând modul în care membrii Comisiei de evaluare au pus în executare decizia CNSC nr. ... din data de 12.10.2017, Consiliul constată următoarele:

Întrucât ofertele depuse de ofertantul SC ...SRL și de ofertantul SC ...SRL (ofertanți poziționați la acel moment în clasamentul final după oferta depusă de ... SRL) aveau aceeași valoare a propunerii financiare, respectiv 1.349.040,000 lei fără TVA (11,00 lei – Tarif lei/oră/post fără TVA), prin adresa nr. 21147/19.10.2017 membrii comisiei de evaluare le-au solicitat acestora „să posteze în sistemul electronic o nouă ofertă financiară până în data de 23.10.2017, orele 12".

Astfel, SC ...SRL a transmis autorității contractante un nou formular de ofertă în care este menționată o valoare de 1.346.587,20 lei fără TVA și o anexă în care este menționată „Detalierea de formare a prețului”, iar SC ...SRL a transmis autorității contractante, cu adresa nr. 5335/20.10.2017 doar un nou formular de ofertă, în care este menționată o valoare de 1.307.342,40 lei fără TVA.

La data de 23.10.2017, prin mijloace electronice (e-mail), autoritatea contractantă i-a solicitat SC ...SRL să-i comunice *„și detalierea de formare a prețului pentru oferta transmisă de dumneavoastră cu nr. 5335/20.10.2017. Oferta financiară trebuie să cuprindă prețul în lei/oră, reprezentând tariful orar pentru servicii de pază și protecție, cu detalierea tuturor cheltuielilor pentru prestarea serviciilor de pază și protecție”.*

SC ...SRL a răspuns prin adresa nr. 5377/23.10.2017, precizând următoarele:

*„(...) Cu privire la fundamentarea economică a modului de concepere a preţului, vă informăm că societatea noastră a ataşat în cadrul ofertei financiare deviz lunar agent de securitate cu tariful orar solicitat, în cadrul căruia este prezentat modul de calcul al salariului orar.*

*Devizul prezentat de către societatea noastră este fundamentat ținând cont de faptul că prestarea serviciilor de pază la obiectivele ... se va desfășura pe o perioadă de 24 luni și în acest sens trebuie să luăm în considerare dispoziţiile HG 1/2017 publicată în Monitorul Oficial nr. 15 din 06.01.2017, care prevede că începând cu data de 01.02.2017, salariul de bază minim brut pe ţară garantat în plată se stabileşte la 1.450 lei lunar.*

*Conform legislaţiei în vigoare posturile de pază se acoperă cu un minim de 4,4 agenţi securitate, (un post pază permanent: 24 ore x 30,42 zile (medie lunară 365 zile : 12 luni = 30.42 zile) = 730 ore. 730 ore : 166 ore medie lunară 2017 conform Codului Muncii = 4,4 agenți/post pază permanent).*

*În cadrul devizului lunar agent de securitate, pentru justificarea tarifului orar, calculele pornesc de la salariul minim pe economie garantat în plată începând cu data de 01.02.2017 de 1450 lei la care sunt adăugate plăţile obligatorii prevăzute de Codul Muncii cuvenite salariaţilor, precum și cu respectarea tuturor dispoziţiilor Codului Fiscal (în calculul devizului ofertat regăsindu-se sporul de noapte pentru orele lucrate (25% =166 ore medii/luna 2017 : 3 = 55 ore noapte, mai exact din totalul de 730 ore aferente unui post de pază permanent/lună , 1/3 din aceste ore vor fi ore de noapte, orele cuprinse în intervalul 22.00-06.00), sporul pentru orele lucrate sâmbata și duminica conform art. 137 din Codul Muncii (1% conform Contract Colectiv de Muncă al SC ...SRL), spor de sărbători legale conform art. 142 din Codul Muncii (14 sărbători legale în 2017 : 12 luni x 24 ore : 4,4 agenţi Securitate/post pază permanent = 6,36 ore de sărbători legale), concediul de odihnă de minim 20 zile zile/an conform capitolului III secţiunea 1 din Codul Fiscal*

*(20 zile CO : 12 luni x 8 ore = 13,33 medie ore CO), CAS angajator în procent de 15,80%, CASS angajator în procent de 5,20%, şomaj angajator în procent de 0,50%, fond de garantare în procent de 0,25%, fond concedii medicale în procent de 0,85%, fond accidente în funcţie de codul CAEN, fond protecție persoane cu handicap 4% - specificăm faptul că în Monitorul Oficial nr. 648 din 7 august 2017 a fost publicată ordonanţa 60/2017 de modificare și completare a Legii nr. 448/2006 privind protecţia şi promovarea drepturilor persoanelor cu handicap, republicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 1 din 3 ianuarie 2008, cu modificările şi completările ulterioare, care se modifică şi se completează începând cu data de 01.09.2017, după cum urmează:*
*1. La articolul 78, alineatul (3) se modifică şi va avea următorul cuprins:*
*«(3) Autorităţile şi instituţiile publice, persoanele juridice, publice sau private, care nu angajează persoane cu handicap în condiţiile prevăzute la alin. (2), plătesc lunar către bugetul de stat o sumă reprezentând salariul de bază minim brut pe ţară garantat în plată înmulţit cu numărul de locuri de muncă în care nu au angajat persoane cu handicap». Deoarece activitatea de pază și protecție nu poate fi asigurată de către persoane cu handicap este imperios necesar ca acest fond să fie inclus în calculul devizului prezentat de către ofertanți).*

*La capitolul cheltuieli indirecte societatea noastră a inclus în devizul lunar agent securitate următoarele: cheltuieli cu registre necesare activității de pază, cheltuieli cu telefoanele mobile și abonamentele telefonie, cheltuieli transport, cota parte cheltuieli TESA privind control și instruire agenţi, cheltuieli instruire SSM, PSI, etc.*

*Așa cum am menționat și în deviz, societatea noastră beneficiază de subvenţii în baza Legii 76/2002 și în acest sens depunem dovada Adresei AJOFM GALAŢI cu nr. 6408/13.04.2017 în valoare de 1.333.064 lei. Ataşăm documentele doveditoare, respectiv Convenţiile încheiate cu AJOFM Galaţi și tabelele nominale aferente convenţiilor, în vederea susţinerii preţului ofertat*

*Vom detalia mai jos, modul de calcul prin care societatea noastră poate susţine tariful ofertat în baza subvenţiei sus menționate:*

*7 posturi permanente x 24 ore x 730 zile (24 luni) = 122.640 ore*

*122.640 ore x 10,66 lei/oră/agent securitate = 1.307.342,40 lei fără TVA*

*122.640 ore x 2,53 lei subvenţie =310.279,20 lei*

*Așa cum am demonstrat mai sus, din totalul subvenţiei de 1.333.064 lei, societatea noastră va folosi pentru susţinerea preţului ofertat suma de 310.279,20 lei, restul subvenţiei rămânând la dispoziţia societății pentru alte cheltuieli în vederea bunei executări a contractului de prestări servicii pază.*

*De asemenea, pentru asigurarea de mijloace tehnice și echipamente pentru agenţii de pază, menţionăm ca societatea noastră dispune, din achiziţiile aferente contractelor anterioare de prestări servicii pază de: baston cauciuc/tomfă/spray paralizant lacrimogen, stații emisie recepție cu bandă frecvență autorizată, telefon mobil, lanternă,*

*echipament de lucru corespunzător anotimpului, acestea fiind deja amortizate. Ataşăm facturi fiscale în dovedirea celor anterior menționate.*

*Specificăm că preţul oferit, respectiv 10,66 lei/ora/agent securitate fără TVA, este ferm pe toată perioada de derulare a contractului, respectiv 24 luni.*

*Considerăm ca oferta noastră demonstrează modul concurențial de formare a ofertei financiare, precum și includerea tuturor costurilor necesare executării contractului".*

Anexat acestui răspuns, SC ...SRL a depus:

- Adeverința nr. 6408/13.04.2017 emisă de ANOFM în cuprinsul căreia sunt menționate un număr de 49 de convenții care totalizează 1.333.064 lei din care **6 încheiate la data de 03.04.2017** iar restul de **43 încheiate pe parcursul anului 2016;**
- Convențiile încheiate la data de 03.04.2017, **în număr de 6**, la care sunt anexate tabelele nominale cu persoanele angajate în muncă, totalizând **39 de persoane;**
- facturi de la diverși furnizori;
- contracte cu diverși furnizori;
- „Deviz lunar agent de securitate" din cuprinsul căruia rezultă „**tarif lei/oră din total cheltuieli: 166 (ore medii/lună 2017) – 13,19 lei**, **subvenție 2,53 lei**, **tarif lei/oră/agent securitate ofertat 10,66 lei".**

Analizând documentele întocmite de comisia de evaluare, Consiliul constată că aceasta nu a analizat fundamentarea tarifului ofertat prezentată de SC ...SRL ca urmare de depunerii unei noi propuneri financiare, membrii Comisiei limitându-se la a lua act de prețul reofertat și de fundamentarea prezentată de ofertant.

Această atitudine a comisiei este similară celei avute cu privire la modul în care a fost evaluată oferta depusă de ... SRL.

Astfel, se constată că în prezenta procedură de atribuire membri Comisiei de evaluare nu-și îndeplinesc atribuțiunile stipulate de art. 127 lit. h) din HG nr. 395/2016, text de lege reprodus de Consiliu în considerentele deciziei nr. 2656/C5/3187/3197/3202/ 3211 din data de 12.10.2017, comisia neverificând în mod real sustenabilitatea prețurilor ofertate.

Anexa formularului de ofertă care conține detalierea tuturor cheltuielilor nu constituie un document a cărui existență trebuie doar bifată de membrii Comisiei de evaluare, aceștia având obligația de a verifica informațiile din cuprinsul acestor anexe și de a verifica sustenabilitatea prețurilor. Fiecare propunere financiară trebuie evaluată în mod separat în funcția de situația invocată de către fiecare participant la procedură, astfel cum reiese în primul rând din anexa formularului de ofertă.

În speță, se constată că ofertantul SC ...SRL s-a prevalat de o subvenție de 2,53 lei pe întreaga perioadă a acordului-cadru (24 luni) în condițiile în care nu a dovedit, pentru persoanele ale căror atestate au fost depuse în cadrul propunerii tehnice, existența unor subvenții pentru

o perioadă de 24 luni, iar autoritatea contractantă nu a considerat necesar nici să analizeze cu atenție documentele depuse de SC ...SRL, nici să solicite clarificări în legătură cu acestea. În speță, membrii Comisiei de evaluare trebuiau să stabilească deopotrivă dacă ofertantul SC ...SRL se poate prevala atât de subvențiile obținute pe parcursul anului 2016 (în condițiile în care procedura de atribuire a fost inițiată la data de 09.05.2017), cât și de subvențiile obținute în anul 2017 anexate răspunsului la clarificări (în condițiile în care, din verificarea prin sondaj a documentelor aflate la dispoziția sa, Consiliul constată că atestatele persoanelor menționate în anexele convențiilor în discuție nu se regăsesc în cadrul propunerii tehnice a SC ...SRL).

În acest context, Consiliul reține că în cadrul caietului de sarcini autoritatea contractantă a menționat în mod expres următoarele: *„În oferta tehnică, prestatorul va depune obligatoriu atestate pentru exercitarea profesiei de agent de pază pentru angajați”.*

De asemenea, Consiliul constată că între Adeverința nr. 6408/ 13.04.2017 emisă de ANOFM și unele din Anexele Convențiilor încheiate în anul 2017 există niște necorelări (de exemplu, numărul persoanelor în cazul convențiilor nr. 17006, 17007, 17008), membrii Comisiei de evaluare neînțelegând să analizeze toate aceste aspecte.

Având în vedere cele mai sus menționate, Consiliul constată că membri Comisiei de evaluare nu au făcut o evaluare completă a ofertei depusă de SC ...SRL, neanalizând documentele anexate de acest ofertant adresei nr. 5377/23.10.2017, așa cum nu au verificat nici sustenabilitatea tarifului ofertat de ceilalți ofertanți poziționați în clasamentul final înaintea contestatoarei. Așa cum Consiliul a reținut în decizia sa anterioară, „propunerea financiară trebuie evaluată în mod separat în funcția de situația invocată de către fiecare participant la procedură”, membrii Comisiei de evaluare având obligația de a face o evaluare corectă și completă a ofertelor depuse în procedură, respectiv să efectueze verificări detaliate asupra modului de fundamentare a tarifelor ofertate.

În acest context, Consiliul apreciază că date fiind dificultățile întâmpinate de către membrii Comisiei de evaluare, precum și formularea până în prezent, în cadrul acestei proceduri, a opt contestații soluționate prin trei decizii ale CNSC (inclusiv prezenta), autoritatea contractantă ar putea apela la ajutorul unui expert cooptat care prin raportul său să faciliteze comisiei de evaluare adoptarea deciziilor în cadrul procesului de analiză a ofertelor.

Relevante în acest sens sunt următoarele dispoziții legale:

- Art. 126 alin. (3) din HG nr. 395/2016: *„În cazul în care evaluarea solicitărilor de participare/ofertelor necesită o expertiză aprofundată în domeniul achiziţiilor publice ori de natură tehnică,* ***financiară,*** *juridică şi/sau privind aspectele contractuale specifice,* ***autoritatea contractantă poate desemna****, pe lângă comisia de evaluare, specialişti externi, numiţi experţi cooptaţi, care desfăşoară activităţi*

*independente sau care sunt puşi la dispoziţie de către furnizorii de servicii auxiliare achiziţiei";*
- Art. 128 din HG nr. 395/2016*: „(1) Experţii cooptaţi prevăzuţi la art. 126 alin. (3)* ***pot fi desemnaţi*** *încă de la începutul procesului de evaluare sau* ***pe parcursul acestui proces,*** *în funcţie de problemele care ar putea impune expertiza acestora, scop în care în cadrul deciziei de desemnare a experţilor cooptaţi se precizează atribuţiile şi responsabilităţile specifice deţinute pe parcursul procesului de evaluare.*

*(2) Propunerea privind cooptarea experţilor externi, respectiv necesitatea participării acestora la procesul de evaluare se justifică şi se realizează prin raportare la atribuţiile şi responsabilităţile ce sunt deţinute/exercitate de către aceştia în aplicarea prevederilor alin. (1).*

*(3) Experţii cooptaţi nu au drept de vot în cadrul comisiei de evaluare, însă în îndeplinirea atribuţiilor ce le revin potrivit legii şi a mandatului primit în baza deciziei de desemnare, precum şi a competenţelor personale, aceştia procedează la întocmirea unor rapoarte de specialitate asupra cărora îşi exprimă punctul de vedere, pe baza propriei expertize pe care o deţin.*

*(4) În sensul prevederilor alin. (3), expertul cooptat este responsabil din punct de vedere profesional pentru acurateţea şi realitatea informaţiilor consemnate în cadrul raportului de specialitate.*

*(5) Raportul de specialitate prevăzut la alin. (3) este destinat să faciliteze comisiei de evaluare adoptarea deciziilor în cadrul procesului de analiză a solicitărilor de participare/ofertelor şi de stabilire a ofertei/ ofertelor câştigătoare.*

*(6) Membrii comisiei de evaluare care nu sunt de acord cu raportul de specialitate al expertului cooptat prevăzut la alin. (3) au obligaţia de a-şi prezenta punctul de vedere în scris, elaborând în acest sens o notă individuală care devine anexă la raportul procedurii de atribuire. În cadrul acestei note se justifică în mod documentat punctul de vedere al respectivilor membri la un nivel similar cu exigenţele ce derivă din aplicarea prevederilor alin. (4).*

*(7) Raportul de specialitate se ataşează la raportul procedurii de atribuire şi devine parte a dosarului achiziţiei publice".*

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite, contestația formulată de SC ...SRL (dosar nr. ...), va anula Raportul final privind procedura de atribuire înregistrat la autoritatea contractantă sub nr. 21848/26.10.2017, precum și actele subsecvente acestuia și va obliga autoritatea contractantă, ca în termen de 10 zile de la primirea prezentei, să continue procedura de atribuire prin reevaluarea ofertelor, conform celor cuprinse în motivarea deciziei.

**În continuare, Consiliul procedează la analiza contestației formulată de SC ... SRL care formează obiectul dosarului nr. ....**

Verificând considerentele deciziei nr. ... din data de 12.10.2017, se constată că CNSC a apreciat că SC ... SRL nu a făcut dovada

sustenabilității prețului ofertat, astfel încât în legătură cu această ofertă Consiliul nu se mai poate pronunța.

Decizia anterior menționată a Consiliului nu a fost atacată cu plângere de către SC ... SRL așa cum, de altfel, chiar contestatoarea a comunicat Consiliului prin corespondența înregistrată la CNSC sub nr. 50854/28.11.2017, astfel încât în prezent aceasta are caracter definitiv iar autoritatea contractantă nu putea decât să respingă oferta depusă de SC ... SRL în condițiile în care nu a înțeles să depună ea însăși plângere împotriva deciziei Consiliului.

Analizând contestația care formează obiectul prezentului dosar, Consiliul constată că prin aceasta SC ... SRL a solicitat Consiliului următoarele:

• „anularea procedurii de atribuire (...) inițiate conform anunțului nr. 404917 din 09.05.2017";

• „admiterea prezentei contestații și adoptarea măsurilor de remediere ce reprezintă obiectul contestației noastre depuse în data de 14.11.2017" (Nota Consiliului: prezenta contestație);

• „anularea adresei cu nr. 21943/26.10.2017 și a tuturor actelor subsecvente deciziei de desemnare drept câștigătoare a ofertei depuse de ...SRL";

• „reevaluarea ofertei depuse de către SC ... SRL și atribuirea Contractului de Prestări Servicii Pază care a respectat toate cerințele de atribuire, prezentând de altfel și condiția esențială «prețul cel mai scăzut»".

În temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (1) din Lege nr. 101/2016, Consiliul va analiza cu prioritate excepția invocată din oficiu privind lipsa de interes a contestatoarei în promovarea prezentei contestații având în vedere că CNSC s-a pronunțat deja în legătură cu oferta SC ... SRL, iar decizia antemenționată nu a fost atacată cu plângere, în aceste condiții, chiar şi în ipoteza în care s-ar admite contestaţia formulată de SC ... SRL, contestatoarea nu ar obţine niciun folos practic şi actual, dat fiind faptul că, în raport de criteriul de atribuire „preţul cel mai scăzut", soluţia ar avea drept consecinţă câștigarea procedurii de către un alt operator economic și nu de către SC ... SRL.

Verificând interesul contestatoarei în promovarea prezentei contestații, Consiliul constată că, în speță, sunt incidente următoarele prevederi legale:

- art. 2 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, potrivit căruia „*Orice persoană care se consideră vătămată într-un drept al său ori într-un interes legitim printr-un act al unei autorități contractante sau prin nesoluționarea în termenul legal a unei cereri poate solicita anularea actului, obligarea autorității contractante la emiterea unui act sau la adoptarea de măsuri de remediere, recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim, pe cale administrativ-jurisdicțională sau judiciară, potrivit prevederilor prezentei legi*";

- art. 3 alin. (1) lit. f) din același act normativ, conform căruia „*În sensul prezentei legi, termenii şi expresiile de mai jos semnifică, după*

*cum urmează: (...) f) persoană care se consideră vătămată - orice operator economic care îndeplinește cumulativ următoarele condiții:*

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

*(ii) a suferit, suferă sau riscă să sufere un prejudiciu ca o consecință a unui act al autorității contractante, de natură să producă efecte juridice, ori ca urmare a nesoluționării în termenul legal a unei cereri privind o procedură de atribuire*";

- art. 2a alin. (2) paragraful 2 din Directiva nr. 66/2007 din 11 decembrie 2007 de modificare a Directivelor 89/665/CEE și 92/13/CEE ale Consiliului în ceea ce privește ameliorarea eficacității căilor de atac în materie de atribuire a contractelor de achizițiilor publice, potrivit căruia *„Se consideră că ofertanţii sunt interesaţi dacă nu au fost încă excluşi definitiv. O excludere este definitivă în cazul în care a fost notificată ofertanţilor interesaţi şi fie a fost considerată legală de un organism independent responsabil de soluţionarea căilor de atac, sau nu mai poate face obiectul unei căi de atac".*

Aşadar, pentru a putea fi considerată persoană vătămată printr-un act emis de o autoritate contractantă, în cadrul unei proceduri de achiziţie publică, contestatoarea trebuie să aibă sau să fi avut un interes legitim în legătură cu procedura şi să fi suferit, să sufere sau să rişte să sufere un prejudiciu urmare a unui act al autorității contractante.

Deşi, nici Legea nr. 101/2016, cu modificările şi completările ulterioare şi nici codul de procedură civilă nu definesc interesul, în doctrină s-a arătat că, prin acesta, se înţelege folosul practic imediat pe care îl are o parte pentru a justifica punerea în mişcare a acţiunii sale. Exerciţiul dreptului de a formula o acţiune în justiţie, precum şi o contestaţie, cum este cea de faţă, cere o justificare, prin impunerea condiţiei interesului urmărindu-se evitarea unor litigii lipsite de orice utilitate. Interesul, indiferent că este moral şi/sau material, trebuie să fie legitim, personal şi direct, să fie născut şi actual.

Aplicând aceste considerente doctrinare la speţa analizată, Consiliul constată că prezenta contestaţie nu este justificată de existenţa unui interes care îndeplineşte condiţiile expuse anterior.

În consecinţă, având în vedere că:

- prin decizia nr. ... din data de 12.10.2017, CNSC a stabilit că SC ... SRL nu a făcut dovada sustenabilității prețului ofertat;

- în legătură cu oferta depusă de SC ... SRL Consiliul nu se mai poate pronunța [conform dispozițiilor art. 430 alin. (2) Cod procedură civilă „Autoritatea de lucru judecat privește dispozitivul, precum și considerentele pe care acesta se sprijină, inclusiv cele prin care s-a rezolvat o chestiune litigioasă"];

- Decizia CNSC nr. ... din data de 12.10.2017 nu a fost atacată cu plângere nici de către SC ... SRL, nici de către autoritatea contractantă;

- Respingerea ofertei depusă de SC ... SRL nu mai poate face obiectul unei căi de atac,

Consiliul constată că autoarea contestației nu justifică un interes legitim, născut şi actual în formularea prezentei contestații de vreme ce nu mai poate deveni câștigător în această procedură de atribuire.

Un interes eventual nu se poate lua în considerare, deoarece interesul trebuie să îndeplinească cerinţa actualităţii, iar solicitarea de anulare a procedurii de atribuire conduce la un interes eventual şi nu imediat.

Neavând șansa reală de a câștiga prezenta procedură de atribuire, oferta contestatoarei fiind în mod definitiv respinsă, SC ... SRL nu are, în legătură cu această procedură, interesul legitim necesar deținerii calității de persoană vătămată, astfel cum se prevede la art. 3 lit. f) din Legea nr. 101/2016.

În aceste condiții, Consiliul stabileşte că, în cauza supusă soluţionării, SC ... SRL nu deţine calitatea de persoană vătămată în înţelesul legii, motiv pentru care Consiliul va admite excepţia invocată din oficiu şi va respinge contestaţia ca lipsită de interes, fără a analiza fondul cauzei.

În temeiul art. 26 alin. (1) și (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite excepția invocată din oficiu și va respinge, ca lipsită de interes, contestația formulată SC ... SRL.

Fără pronunțare pe fondul cauzei.

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

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

**CONSILIUL DECIDE:**

Admite contestația formulată de SC ...SRL (dosar nr. ...), anulează Raportul final privind procedura de atribuire înregistrat la autoritatea contractantă sub nr. 21848/26.10.2017, precum și actele subsecvente acestuia și obligă autoritatea contractantă, ca în termen de 10 zile de la primirea prezentei, să continue procedura de atribuire prin reevaluarea ofertelor, conform celor cuprinse în motivarea deciziei.

Admite excepția invocată din oficiu și respinge, ca lipsită de interes, contestația formulată de SC ... SRL (dosar nr. ...), în contradictoriu cu ..., în calitate de autoritate contractantă.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere în termen de 10 zile de la comunicare.

**PREŞEDINTE COMPLET**
**...**

**MEMBRU COMPLET** **MEMBRU COMPLET**

**...** **....**

Redactat în 5 exemplare originale, conține 24 pagini.