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

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ...
Data: ...

Prin contestația nr. 703/06.07.2020, transmisă prin poșta electronică (e-mail) la data de 06.07.2020 ora 20:05 și în original, prin ..., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 26979/07.07.2020 și cu nr. 27097/07.07.2020, formulată de ..., cu sediul social în strada ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului de pe lângă Tribunalul Gorj cu nr. ..., având Cod de Identificare Fiscală ..., atribut fiscal RO, reprezentată legal de ... în calitate de administrator, și cu sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură în ..., împotriva rezultatului procedurii de achiziție publică comunicat prin adresa nr. N 2-2/3349 din data de 29.06.2020, emisă de către ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii proprii, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică de servicii specifice prevăzute în anexa nr. 2 la Legea nr. 98/2016 având ca obiect „Servicii de pază”, cod CPV: 79713000-5 Servicii de pază (Rev.2), s-a solicitat Consiliului să dispună:

- admiterea contestației;
- obligarea autorității contractante la anularea comunicării nr. N 2-2/3349/29.06.2020 privind rezultatul procedurii, raportului procedurii de atribuire nr. N2-2/945/03.04.2020, N 2-2/3241/25.06.2020, procesului verbal de evaluare financiară nr. N 2-2/3236/25.06.2020, precum și tuturor actelor și lucrărilor subsecvente emise de entitatea contractantă, pentru netemeinicie și nelegalitate.
- obligarea autorității contractante la adoptarea măsurilor necesare restabilirii legalității, cu indicarea clară și precisă a operațiunilor care urmează a fi realizate de aceasta, respectiv reluarea procedurii de la etapa de analiză și verificare a propunerilor

financiare aparținând ofertanților clasați pe locul I - ... și locul II - ..., întrucât în cadrul procesului de reevaluare a celor două oferte autoritatea contractantă nu a respectat considerentele și soluția statuată prin Hotărârea civilă nr. 550/02.06.2020 pronunțată de Curtea de Apel ... si fiscal în Dosarul nr. ..., legislația achizițiilor publice și actele normative în vigoare, aplicabile în materie.

Procedura de soluționare în fața Consiliului s-a desfășurat în scris.

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

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, cu modificările și completările ulterioare, să soluționeze contestația de față.

Prin contestația nr. 703/06.07.2020, transmisă prin poșta electronică (e-mail) la data de 06.07.2020 ora 20:05 și în original, prin ..., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 26979/07.07.2020 și cu nr. 27097/07.07.2020, ..., în calitate de ofertantă la procedura de achiziție publică organizată de către autoritatea contractantă ..., în vederea atribuirii contractului de achiziție publică de servicii specifice prevăzute în anexa nr. 2 la Legea nr. 98/2016 având ca obiect „Servicii de pază”, cod CPV: 79713000-5 Servicii de pază (Rev.2), inițiată în data de 04.03.2020 prin transmiterea spre publicare în SEAP, a unui anunț publicitar având anexată Invitația de participare nr. G 1-2/2730/ 04.03.2020, a solicitat Consiliului să dispună cele menționate în partea introductivă.

Prin contestația depusă, ... formulează critici referitoare la ofertele clasate pe locurile 1 și 2, considerând că, în cadrul procesului de reevaluare a celor două oferte, autoritatea contractantă nu a respectat considerentele și soluția statuată prin Hotărârea civilă nr. 550/02.06.2020 pronunțată de Curtea de Apel ... - Secția a ... în Dosarul nr. ..., comisia de evaluare analizând subiectiv și formal aceste oferte și nu a verificat în concret modul de îndeplinire a cerințelor documentației de atribuire, atât sub aspectul elaborării propunerilor tehnice cât și al propunerilor financiare.

Contestatoarea arată că, prin Hotărârea civilă nr. 550/02.06.2020 pronunțată de Curtea de Apel ... și fiscal în Dosarul nr. ... a fost soluționată plângerea formulată de ... împotriva Deciziei

Consiliului nr. ..., prin care a fost soluționată contestația acesteia formulată împotriva unui prim rezultat al procedurii, contestația fiind respinsă, ca nefondată.

Autoarea contestației arată că în urma reevaluării dispusă prin Hotărârea civilă nr. 550/02.06.2020 pronunțată de Curtea de Apel ... - ... în Dosarul nr. ..., a fost declarată câștigătoare tot oferta aparținând ... cu o valoare a propunerii financiare de 458.124,08 lei fără TVA, iar oferta sa a fost clasată pe locul 3 cu o propune financiară de 477.600,00 lei fără TVA cu un punctaj total de 98,57%, deși a ofertat un număr mai mare de agenți de securitate (23 în loc de 16) și 4 echipaje specializate de intervenție (cerința îndeplinită superior față de cei doi ofertanți – 3 echipaje) pentru care trebuia să primească un punctaj superior.

Contestatoarea arată că a studiat dosarul achiziției la sediul autorității contractante și a constatat că, autoritatea contractantă a solicitat clarificări celor doi ofertanți ... si ..., ținând cont numai de soluția pe scurt data de instanța de judecata, fără a ține cont și de motivarea Hotărârii civile nr. 550/02.06.2020.

În solicitările de clarificare, autoritatea contractantă specifică faptul că la reevaluare propunerilor financiare a ținut cont doar de soluția pe scurt, luata de pe portalul Curții de Apel ... și data în Dosarul nr. ..., conform căreia instanța a dispus următoarele: *„Admite plângerea formulată de petenta ... Modifică Decizia CNSC nr. .... în rejudecarea contestației formulate de ...: Admite în parte contestația. Anulează în parte Raportul procedurii de atribuire nr. N2-2/945/03.04.2020, cu privire la analizarea și verificarea propunerilor financiare ale ofertanților ... și ..., precum și comunicarea nr. N 2- 2/1003J3/07.04.2020. Obligă autoritatea contractantă să reia procedura de la etapa de analiză și verificare a propunerilor financiare aparținând ofertanților clasați pe locul I -..., raportat la dispozițiile legale salariul de bază minim brut garantat în plată, durata legală a timpului de muncă și a muncii suplimentare și locul II - ..., raportat la dispozițiile legale salariul de bază minim brut garantat în plată, durata legală a timpului de muncă și a muncii suplimentare. Menține în rest decizia CNSC. Respinge cererea de suspendare a procedurii de atribuire ca rămasă fără obiect. Obligă intimatul să plătească petentei suma de 50 lei - cheltuieli de judecată, reprezentând taxă judiciară de timbru. Definitivă”*.

Contestatoarea susține totodată că, pe lângă faptul că nu a ținut cont de motivarea Hotărârii Curții de Apel ..., autoritatea contractantă nu a verificat in concret nici modul in care ofertanții de pe locul 1 si de pe locul 2 au respectat si aplicat reglementările legale in materie, răspunsurile date de acești ofertanți fiind superficiale, neconcludente si neprobate prin documente legale si reale. În acest sens, în opinia contestatoarei, comisia de evaluare

avea obligația de a constata neconformitatea ofertelor aparținând ... si ... și să le respingă conform dispozițiilor art. 137 alin. (1) din HG nr. 395/2016, cu modificările și completările ulterioare.

Autoarea contestației susține că prin răspunsul la solicitarea de clarificare, ofertantul de pe locul 1 - ... a precizat ca a elaborat oferta financiara ținând cont de HG nr. 935/2019 privind creșterea salariului minim pe economie de la 2080 lei la 2230 lei, de la 01 ianuarie 2020, pentru o norma de lucru de 167,333 ore program normal de lucru. Cele menționate sunt cuprinse in cadrul centralizatorului financiar al ofertei, la capitolul „Norma de lucru legala/luna" si la capitolul „Salariu de baza, tarif, brut lunar".

Pentru orele lucrate peste norma legala de lucru de 167,333 ore/luna, ... a menționat faptul ca „aloca de la obiectivul din Calea Victoriei, nr. 88, unde prestarea serviciului se face in regim de 8 ore/zi, fără tura de noapte, weekend si zile sărbători legale, si de la obiectivul ..., personalul alocat nu acoperă numărul de ore, aceștia din urma prestând in număr mai mic de ore lucrate. Astfel, orele suplimentare ale personalului alocat la ... sunt compensate prin zile libere. " Autoarea contestației consideră că, ofertantul câștigător a prezentat in procedura un număr mai mic de personal, iar când a fost nevoit să justifice orele suplimentare ce trebuiau achitate pentru numărul de personal prezentat, a stipulat in clarificare mențiunea de utilizare a altor contracte in scopul de a induce in eroare autoritatea contractantă. Pentru fiecare ora suplimentara lucrata peste durata normala de a timpului de lucru de 8 ore pe zi, ... trebuia sa acorde un spor pentru muncă suplimentara ce nu poate fi mai mic de 75% din salariul de baza, potrivit art. 123 alin. 2 din Codul muncii.

Pe de altă parte, contestatoarea susține că, din CENTRALIZATORUL FINANCIAR AL OFERTEI, depus de ..., rezultă că acest operator economic a avut în vedere un număr de 3 agenți necesari pentru un post de pază permanent de 24 ore/zi, 7 zile/7 zile, fără a avea în vedere la calculația prețului vreun spor pentru munca suplimentară, în aceste condiții, fiind evident că oferta financiară a ... nu respectă nici dispozițiile legale referitoare la durata timpului de muncă și a muncii suplimentare, dar nici pe cele referitoare la remunerația muncii prestate de angajat, cu respectarea duratei timpului de muncă și a muncii suplimentare.

Astfel, contestatoarea susține că, în cazul in care ofertantul de pe locul 1 nu ar achita salariatului toate drepturile bănești cuvenite pentru munca prestat in cursul unei luni, ar încălca dispozițiile art. 164 din Codul muncii.

Contestatoarea mai arată că, prin răspunsul dat la solicitarea de clarificare, ofertantul de pe locul 1 nu a făcut dovada că personalul de paza alocat din cele 2 obiective este atestat cu respectarea Legii nr. 333/2003, și este absolvent de liceu, cele două

criterii fiind factori de evaluare, conform anexei 3, ce au stat la baza criteriului de atribuire „cel mai bun raport calitate- preț”.

Contestatoarea mai arată că, ofertantul ... nu a depus în oferta extrasul Revisal cu numărul total de salariați existent la data depunerii ofertei, în raport de care se stabilea obligația la plata a contribuției fondului de handicap, cu respectarea și aplicarea art. 78 alin. (2) și alin. (3) din Legea nr. 448/2006, modificată și completata prin OUG nr. 60/2017.

Contestatoarea învederează Consiliu faptul că autoritatea contractantă a încheiat contractul de achiziție publică cu ofertantul câștigător, contract a cărui executare a început la data de data de 01.07.2020, ora 00.00. La intrarea in contractul de achiziție, ofertantul câștigător a preluat o parte din personalul de paza ce a prestat in obiectivele contractate de contestatoare pana la data de 30.06.2020, ora 24.00. In aceste condiții, ofertantul câștigător a prestat serviciile de paza cu agenți de securitate care nu aveau forme legale de munca si care nu a fost nominalizat in Tabelul cu personalul propus, a personal care in prezent are contract de munca la .... Spre exemplificare, este situația agentului de securitate Voda Gheorghe care la data de 01.07.2020 a prestat serviciul de paza in postul din Bulevardul Aviatorilor, nr. 50, cu toate ca nu a fost inclus in Tabelul cu personalul propus din oferta tehnica depusa de ....

În continuare, contestatoarea formulează critici cu privire la oferta clasată pe locul 2 aparținând ..., în considerarea faptului că prin solicitarea de clarificări autoritatea contractanta a ținut cont numai de soluția pe scurt data de instanța de judecata și a solicitat ofertantului să justifice modul de elaborare a ofertei financiare, raportată la dispozițiile legale referitoare la salariul de bază minim brut garantat în plată, norma legală a timpului de lucru, fără a ține cont de motivele cuprinse în considerentele Hotărârii nr. 550/02.06.2020.

În răspunsul formulat, ofertantul de pe locul 2 nu a justificat legal costurile legate de plata orelor suplimentare - dispozițiile art. 120, art. 122 și art. 123 raportat la art. 112-115 din Codul muncii, plata orelor lucrate la sfârșit de săptămână - art. 137 alin. 2 si alin. 3 din Codul muncii, a sporului aferent zilelor de sărbători legale - art. 139 din Codul muncii coroborat ci art. 142 din Codul muncii a calculației legate de indemnizația concediului de odihnă - dispozițiile art. 144, art. 145, art. 146 și art. 150 din Codul muncii, și nici cheltuielile cu delegarea, cazarea, transportul, diurna agenților de securitate cu respectarea art. 43, art. 44 alin. (2) din Codul muncii.

Față de aceste considerente, în opinia contestatoarei, propunerile tehnice și propunerile financiare aparținând ... și ... sunt neconforme, fiind elaborate și depuse cu încălcarea dispozițiilor legale în vigoare și a cerințelor caietului de sarcini, comisia de

evaluare având obligația să le respingă potrivit art. 137 alin. (1) din HG nr. 395/2016.

Prin adresa nr. ..., în temeiul art. 61^1 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, *astfel cum a fost introdus prin art. IV pct. 40 din OUG nr. 45/2018 pentru modificarea și completarea unor acte normative cu impact asupra sistemului achizițiilor publice*, Consiliul solicită contestatoarei ca, în termen de 3 zile de la primirea acesteia, să comunice, dovada constituirii cauțiunii până în data de 16.04.2020, potrivit art. 61^1 alin. (1) lit. c) din același act normativ, adică 2% din valoarea estimată a contractului, dar nu mai mult de 35.000 lei, respectiv 15.000,00 lei, din care să reiasă, în mod expres, că respectiva consemnare este făcută pe numele contestatorului, la dispoziția Consiliului, fiind depună în original la Consiliu.

Contestatoarea răspunde solicitării Consiliului, prin adresele înregistrate la Consiliu nr. 27529/09.07.2020 și respectiv cu nr. 28233/14.07.2020, depunând recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 206370919/1, în valoare de 9.163 lei, emisă de CEC Bank – Unitatea ... în data de 08.07.2020 și recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 206373315/1, în valoare de 5.837 lei, emisă de CEC Bank – Unitatea ... în data de 09.07.2020, totalizând 15.000,00 lei. Recipisele de consemnare a cauțiunii au fost înregistrate în Registrul de cauțiuni al Consiliului la poziția 1261/09.07.2020 și la poziția 1300/15.07.2020.

La data de 13.07.2020, ora 16:22, autoritatea contractantă a transmis prin poșta electronică (e-mail), punctul de vedere nr. N 2-2/3996/13.07.2020 privind contestația formulată de ... precum și dovada comunicării acestuia către contestatoare, corespondența fiind înregistrată la Consiliu cu nr. 28092/22.04.2020.

Subsecvent, autoritatea contractantă a depus, în original, punctul de vedere nr. N 2-2/3996/13.07.2020 privind contestația formulată de ... și în copie certificată pentru conformitate cu originalul, dosarul achiziție, respectiv documentele întocmite/primite de către autoritatea contractantă ulterior Deciziei Consiliului nr. ..., corespondența fiind înregistrată la Consiliu cu nr. 28183/14.07.2020.

Prin punctul de vedere exprimat, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației formulată de ..., ca nefondată pentru toate capetele de cerere formulate.

Autoritatea contractantă prezintă pe larg modul de desfășurare a procesului de evaluare a ofertelor și răspunde punctual criticilor formulate de ....

Autoritatea contractantă susține că, prin Hotărârea civilă nr. 550 din 02.06.2020, Curtea de Apel ... ... a decis următoarele: „Admite plângerea formulată de petenta ... [...] în contradictoriu cu intimatul ... [...]. Modifică Decizia CNSC nr. .... În rejudecarea contestației formulate de ...: Admite în parte contestația. Anulează

în parte Raportul procedurii de atribuire nr. N 2-2/945/03.04.2020, cu privire la analizarea și verificarea propunerilor financiare ale ofertanților ... și ..., precum și comunicarea nr. N 2-2/1003_3/07.04.2020. Obligă autoritatea contractantă să reia procedura de la etapa de analiză și verificare a propunerilor financiare aparținând ofertanților clasați pe locul I – ..., raportat la dispozițiile legale salariul de bază minim brut garantat în plată, durata legală a timpului de muncă și a muncii suplimentare și locul II – ..., raportat la dispozițiile legale salariul de bază minim brut garantat în plată, durata legală a timpului de muncă și a muncii suplimentare. Menține în rest decizia CNSC. Respinge cererea de suspendare a procedurii de atribuire ca rămasă fără obiect."

Față de cele prezentate, autoritatea contractantă a reinvestit comisia de evaluare pentru reluarea procedurii de atribuire aferente achiziției serviciilor de pază, conform dispozițiilor cuprinse în cadrul Hotărârii civile nr. 550 din 02.06.2020 a Curții de Apel .... În data de 22.06.2020, prin adresele: nr. N 2-2/3117/22.06.2020 transmisă ofertantului ..., și N 2-2/3117/22.06.2020, transmisă ofertantului ..., comisia de evaluare a solicitat ofertanților menționați, în conformitate cu dispozițiile soluției Curții de Apel, să prezinte modul de elaborare a propunerii financiare, raportată la dispozițiile legale salariul de bază minim brut garantat în plată, durata legală a timpului de muncă și a muncii suplimentare. Ofertanții ... și ... au răspuns solicitării autorității contractante, fără a depăși termenul limită stabilit. Urmare analizării răspunsurilor prezentate de cei doi ofertanți, conform celor menționate în procesul verbal de evaluare nr. N 2- 2/3236/25.06.2020, comisia de evaluare a constatat că aceștia au prezentat răspunsuri edificatoare prin care justifică modul de elaborare a propunerilor financiare, raportat la dispozițiile legale salariul de bază minim brut garantat în plată, durata legală a timpului de muncă și a muncii suplimentare. Conform celor menționate în raportul procedurii de atribuire nr. N 2-2/3241/25.06.2020, urmare aplicării criteriului de atribuire cel mai bun raport calitate-preț, a fost obținut următorul clasament:

Nr. crt.	Denumirea ofertanților	Total punctaj PTO	Valoare ofertă (pentru toate obiectivele perioada 01.05.2020 – 31.12.2020) lei, fără TVA	Ierarhie
1	...	**100**	458.124,08	I
2	...	99,48	465.080,00	II
3	...	98,57	477.600,00	III
4	...	97,61	491.679,36	IV

Prin raportul procedurii de atribuire nr. N 2-2/3241/25.06.2020, a fost declarată câștigătoare oferta clasată pe locul I, respectiv oferta operatorului economic ..., iar ulterior,

autoritatea contractantă a comunicat ofertanților ..., ... și ... rezultatul procedurii prin adresele nr. N 2-2/3347/29.06.2020, N 2-2/3348/29.06.2020 și N 2-2/3349/29.06.2020.

Ulterior, având în vedere că subcontractantul ofertantului ..., respectiv ... nu își mai poate respecta condițiile contractuale, ofertantul ... a notificat autoritatea contractantă cu privire la faptul că a încheiat un nou acord de subcontractare, pentru asigurarea activității de dispecerat, cu societatea ..., sens în care a fost prezentat acordul de subcontractare între cele două părți menționate, și Autorizația/avizul favorabil eliberat de Inspectoratul General al Poliției Române – Direcția de Ordine Publică, privind activitatea de monitorizare și funcționare a „Dispeceratului de monitorizare a sistemelor de alarmă” cu nr. 146.992/S3/TL din 20.04.2016 pe numele ....

Față de cele prezentate, în data de 30.06.2020 ... a încheiat cu societatea ... contractul de servicii nr. N 2-2/3448 având ca obiect prestarea serviciilor de pază.

... susține că procedura de achiziție a fost derulată cu respectarea în totalitate a prevederilor legale în vigoare în domeniul achizițiilor publice cât și a normelor interne adoptate la nivelul ... privind atribuirea contractelor de achiziție publică de servicii care au ca obiect servicii sociale și alte servicii specifice prevăzute în anexa nr. 2 a Legii nr. 98/2016 privind achizițiile publice.

Procedura de achiziție a fost derulată cu respectarea în totalitate a dispozițiilor Deciziei civile nr. 550/02.06.2020 emise de Curtea de Apel .... Comisia de evaluare a solicitat ofertanților clasați pe locurile 1 și 2 clarificări privind propunerile financiare, iar urmare a finalizării procesului de evaluare a clarificărilor a fost stabilit clasamentul final.

Procedura de achiziție a fost finalizată prin aprobarea raportului procedurii întocmit urmare reluării procedurii conform dispozițiilor Deciziei civile nr. 550/02.06.2020 emise de Curtea de Apel ....

În drept, autoritatea contractantă susține că, procedura de achiziție a fost derulată în integralitatea sa, de autoritatea contractantă, cu stricta respectare a prevederilor legale atât a legislației achizițiilor publice (Legea nr. 98 privind achizițiile publice și Normele metodologice de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractului de achiziție publică/acordului-cadru din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/2016, Legea nr. 101 din 19 mai 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) cât și a prevederilor Procedurii Operaționale PO-

DAPA.004 privind atribuirea contractelor de achiziție publică de servicii care au ca obiect servicii sociale și alte servicii specifice prevăzute în anexa nr. 2 la Legea nr. 98/2016, precum și cu respectarea în totalitate a dispozițiilor Hotărârii nr. 550/02.06.2020 a Curții de Apel ....

Referitor la afirmația contestatorului conform căreia comisia de evaluare ar fi manifestat un mod nelegal, defectuos, neobiectiv și nereal în cadrul procesului de reevaluare a propunerilor financiare, autoritatea contractantă susține că, nu poate fi reținută ca fiind întemeiată critica formulată cu privire la procesul de reevaluare, atât timp cât membrii comisiei de evaluare, în etapa analizei răspunsului la solicitarea de clarificări, formulată în concordanță cu dispozițiile Curții de Apel ..., au procedat la verificarea modului de elaborare a propunerii financiare, prin raportare la respectarea prevederilor Codului Muncii precum și a normelor incidente privind garantarea salariului de bază minim brut în plată.

Referitor la *afirmația contestatorului conform căreia i-ar fi fost lezate drepturile și interesele sale legitime ce decurg din calitatea de participant la procedură,* în cadrul căreia oferta sa a fost declarată conformă și admisibilă, autoritatea contractantă susține că, această critică este neîntemeiată, întrucât contestatorul corelează lezarea drepturilor si intereselor legitime cu faptul că deși oferta sa a fost declarată conformă și admisibilă, aceasta nu a fost declarată câștigătoare, fără că în sprijinul alegațiilor sale să aducă dovezi temeinice de nelegalitate care să îi fi produs un prejudiciu.

Or, simpla calitate de participant/ofertant într-o procedura de achiziție publică, nu creează prezumția irefutabilă privind declararea ofertei ca fiind câștigătoare, ci doar vocația ca oferta sa fie declarată câștigătoare.

Mai mult decât atât, în sarcina autorității contractante nu au fost constatate și reținute aspecte care să fii condus la încălcarea flagrantă a legislației privind achizițiile publice, aspect care fi putut deveni generator de prejudicii in sarcina contestatorului, ci doar s-a apreciat că se impune clarificarea modului de elaborare a propunerii financiare prin raportare la acordarea sporului de noapte, la durata muncii și a muncii suplimentare.

Referitor la afirmația contestatorului cu privire la faptul că în cadrul procesului de reevaluare a propunerilor financiare ale ofertanților de pe locul 1 și 2, autoritatea contractantă ar fi încălcat dispozițiile art. 34, alin. 6 din Legea nr. 101/2016, în sensul că în solicitările de clarificări adresate ofertanților, autoritatea contractantă s-a raportat doar la dispozitivul Hotărârii nr. 550/02.06.2020, nu și la considerentele sale, precizăm următoarele:

În considerarea caracterului urgent a finalizării procedurii de atribuire, comisia de evaluare a apreciat că minuta hotărârii civile

pronunțată de către Curtea de Apel ... in această cauză, face trimitere clara la limitele reevaluării, respectiv identitatea ofertelor care fac obiectul reevaluării, etapa/etapele procedurii de atribuire vizată/vizate de reevaluare și măsurile concrete pe care le va adopta autoritatea contractantă în cadrul reevaluării, astfel că nu poate fii reținută ca fiind fondată această critică a contestatorului.

Astfel, în procesul de reevaluare, comisia de evaluare a verificat răspunsul la clarificări transmis de către cei doi operatori economici, tocmai prin prisma elementelor indicate in motivarea sentinței civile, verificând pentru fiecare ofertant încadrarea in prevederile legale imperative, reglementate atât de Codul Muncii, cât și de H.G. nr. 935/2019 privind salariul minim pe economie.

Raportat la criticile formulate de contestator cu privire la oferta clasată pe locul 1 aparținând ofertantului ..., autoritatea contractantă susține că ofertantul a clarificat fiecare cost, spor, contribuție suplimentară, prin referire la normele legale incidente, fiind de altfel, normele la care chiar Curtea de Apel ... făcea trimitere, aspect care a determinat ca urmare a finalizării procesului de reevaluare, aceiași ofertă să fie clasată pe primul loc.

Referitor la afirmațiile contestatorului conform cărora, în cadrul contractului (nr. N 2-2/3448 din 30.06.2020) încheiat cu ... operatorul economic ... a prestat serviciile de pază cu agenți de securitate care nu aveau forme legale de muncă și care nu a fost nominalizat în Tabelul cu personal propus, personal care la data 06.07.2020 ar fi avut contract de muncă la ..., fiind exemplificată situația agentului de securitate Voda Gheorghe, precizăm următoarele:

Autoritatea contractantă a solicitat operatorului economic ..., prin adresa nr. N 2-2/3516/01.07.2020, ca în termen de 5 zile lucrătoare să prezinte documentele conform celor menționate în caietul de sarcini la punctele 1.3.4, 1.3.5 (1) și (2), respectiv ale personalului de specialitate înlocuit. Operatorul economic ... a răspuns autorității contractante, prezentând documentele solicitate, respectiv copii ale actelor de identitate, diplomelor de bacalaureat, atestatelor profesionale, cazierelor judiciare și ale extraselor REVISAL ale personalului angrenat în desfășurarea activității de pază. Din răspunsul prezentat reiese că, începând cu data de 01.07.2020, domnul Vodă Gheorghe este salariat al operatorului economic ..., având funcția de agent de securitate.

Referitor la afirmațiile contestatorului conform cărora contractul de achiziție publică (nr. N 2-2/3448/30.06.2020) ar fi lovit de nulitate absolută, datorită faptului că prin încheierea contractului ... ar fi încălcat, în opinia contestatoarei, dispozițiile art. 9 alin. 4 și alin. 5 din Legea nr. 101/2016 cu modificările și completările ulterioare, autoritatea contractantă susține că, a

transmis ofertanților clasați pe locurile 1, 2 și 3, comunicările privind rezultatul procedurii de atribuire în data de 29.06.2020, iar în data de 30.06.2020 a fost încheiat contractul de servicii nr. N 2-2/3448 cu ofertantul declarat câștigător.

Autoritatea contractantă a apreciat că prin raportare la tipul procedurii de atribuire și modul de derulare al acesteia, devin incidente prevederile art. 59 alin. (3) lit. a) din Legea nr. 101/2016, conform cărora *„Respectarea termenelor prevăzute la alin. (1) este facultativă în următoarele cazuri: a) atunci când legislația privind achizițiile publice, legislația privind achizițiile sectoriale sau legislația privind concesiunile de lucrări și concesiunile de servicii, după caz, nu prevede obligativitatea publicării unui anunț de participare;”*. La adoptarea acestei decizii au fost avute în vedere următoarele argumente:

1. Procedura de achiziție aplicată de ... pentru achiziționarea serviciilor de pază (cod CPV 79713000-5) prin atribuirea unui contract a cărui valoare estimată a fost cuprinsă în intervalul 500.000 – 750.000 lei fără TVA, este procedura simplificată cu invitarea mai multor operatori economici, derulată în conformitate cu prevederile legale în vigoare în domeniul achizițiilor publice cât și cu normele interne adoptate la nivelul ... privind atribuirea contractelor de achiziție publică de servicii care au ca obiect servicii sociale și alte servicii specifice prevăzute în anexa nr. 2 a Legii nr. 98/2016 privind achizițiile publice, și a fost inițiată prin publicarea în SEAP/SICAP a anunțului publicitar nr. ...;

2. Având în vedere că serviciile ce fac obiectul achiziției fac parte din categoria serviciilor sociale și a altor servicii specifice prevăzute în anexa nr. 2 a Legii nr. 98/2016 privind achizițiile publice, precum și faptul că valoarea estimată a contractului este mai mică decât pragul prevăzut la art. 7 alin. (1) lit. d) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, respectiv este mai mică decât valoarea de 3.376.500 lei fără TVA, precizăm că, în conformitate cu prevederile art. 111 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, autoritatea contractantă nu avea obligația de a-și face cunoscută intenția de a achiziționa respectivele servicii prin publicarea unui anunț de participare, sau prin intermediul unui anunț de intenție valabil în mod continuu.

Față de cele prezentate, autoritatea contractantă susține că termenul de încheiere a contractului având ca obiect prestarea serviciilor de pază respectă în totalitate dispozițiile incidente ale legislației achizițiilor publice în vigoare.

Raportat la criticile formulate de contestator cu privire la oferta clasată pe locul 2 aparținând ofertantului ..., autoritatea contractantă reiterează argumentele privind legalitatea și conformitatea a cestei oferte în considerarea controlului judiciar

intervenit și cu respectarea întrutotul a dispozițiilor instanței de judecată.

Referitor la criticile formulate de contestator cu privire la subcontractantul ofertantului ..., autoritatea contractantă susține că, prin sentința civilă pronunțată, Curtea de Apel ... a menținut Decizia CNSC nr. ... și a respins această critică.

II. În subsidiar, autoritatea contractantă supune atenției Consiliului faptul că ... s-a aflat în perioada 2019-2020 în raporturi contractuale cu ..., operatorul economic prestând servicii de pază la nivelul instituției. Pe durata derulării contractului de servicii, în nenumărate rânduri operatorul economic și-a îndeplinit, în mod defectuos obligațiile asumate privind paza obiectivelor, punând prin conduita sa în pericol, integritatea și securitatea bunurilor aflate în dispozitivele preluate conform contractului. Față de această conduită contractuală neconformă, ... a dat eficiență prevederilor contractuale privind transmiterea mai multor notificări în care operatorul economic a fost informat cu privire la obligația neexecutată sau executată în mod defectuos, cât și cu privire la posibilitatea de reziliere a acestui contract. Toate aceste elemente de fapt izvorâte din derularea defectuoasă a contractului au dat autorității contractante dreptul de a emite către contestator certificatul constatator negativ nr. N2-2/3977/13.07.2020, aspect față de care consideră că poate fi analizat prin raportare la incidenta prevederilor art. 167 alin. (1), lit. g) din Legea nr. 198/2016 privind achizițiile publice.

În considerarea tuturor celor ce preced, autoritatea contractantă susține că procesul de evaluare al ofertelor depuse în cadrul procedurii, s-a derulat cu respectarea principiilor fundamentale incidente in materia atribuirii contractelor de achiziție publică, ofertele depuse de operatorii economici clasați pe primele două locuri fiind conforme cu cerințele minime impuse in caietul de sarcini.

Prin adresa nr. 721/16.07.2020, înregistrată la Consiliu cu nr. 28582/16.07.2020, nr. 28672/16.07.2020, contestatoarea a formulat „Răspuns” la punctul de vedere al autorității contractante prin care solicită respingerea susținerilor acesteia, menține criticile formulate în contestația inițială și adaugă critici legate de suma alocată pentru concediul de odihnă și pentru fondul de handicap.

Procedura de achiziție publică, a fost inițiată de ..., în calitate de autoritate contractantă, în data de 04.03.2020 prin transmiterea spre publicare în SEAP, a anunțului publicitar având codul de identificare ... și a Invitației de participare nr. G 1-2/2730/04.03.2020, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică de servicii specifice prevăzute în anexa nr. 2 la Legea nr. 98/2016 având ca obiect „Servicii de pază”, cod CPV: 79713000-5

Servicii de pază (Rev.2), stabilind data și ora-limită de depunere a ofertelor ca fiind 12.03.2020 ora 10:00.

Potrivit anunțului publicitar având codul de identificare ... publicat în SEAP în data de 04.03.2012, criteriul de atribuire aplicat a fost „cel mai bun raport calitate-preț”, valoarea estimată a contractului fiind între 500.000 lei și 750.000 lei, fără TVA.

Consiliul constată că societatea ... a înaintat Consiliului contestația de față, depunând în original recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 206370919/1, în valoare de 9.163 lei, emisă de CEC Bank – Unitatea ... în data de 08.07.2020 și recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 206373315/1, în valoare de 5.837 lei, emisă de CEC Bank – Unitatea ... în data de 09.07.2020, totalizând 15.000 lei.

Conform raportului procedurii de atribuire nr. N2-2/3241/ 25.062020, au fost depuse 4 oferte, 3 dintre acestea fiind declarate admisibile, în urma aplicării criteriului de atribuire, câștigătoare fiind declarată oferta ..., cu o valoare a propunerii financiare de 458.124,08 lei, fără TVA, reprezentând 91,62% din valoarea estimată, iar pe locul 2 s-a situat oferta ... cu o valoare a propunerii financiare de 465.080 lei, fără TVA, reprezentând 93% din valoarea estimată.

Prin prezenta contestație, ..., situată pe locul 3, cu o valoare a propunerii financiare de 477.600 lei, fără TVA, reprezentând 95,52% din valoarea estimată formulează critici cu privire la modul de evaluare de către autoritatea contractantă a ofertelor situate pe primele 2 locuri, susținând că aceasta nu a avut în vedere considerentele Deciziei Civile nr. 550/02.06.2020 emise de Curtea de Apel ..., ca urmare a soluționării plângerii formulate de contestatoare cu privire la Decizia CNSC nr. ....

În ceea ce privește oferta declarată câștigătoare, criticile contestatoarei se referă la faptul că, deși instanța a stabilit că ... a precizat un număr de 3 agenți pentru fiecare post permanent și a obligat autoritatea contractantă ”să lămurească aspectele propunerii financiare a ofertantului ... sub aspectul respectării dispozițiilor legale referitoare salariul de bază minim brut garantat în plată, dar și pe cele referitoare la remunerația muncii prestate de angajat, cu respectarea duratei timpului de muncă și a muncii suplimentare, și anume dispozițiile art. 1, alin. 1 din HG nr. 935/2019, precum și cele ale art. 114-115 și art. 122-123 din Codul Muncii”, autoritatea contractantă a acceptat justificarea că va utiliza personal suplimentar pentru orele ce exced prevederile legale privind timpul de lucru.

Consiliul reține că autoritatea contractantă, în aplicarea Deciziei Civile nr. 550/02.06.2020 emise de Curtea de Apel ... a solicitat ..., prin adresa nr. N 2-2/3117/ 22.06.2020, transmiterea ”modului de elaborare a propunerii financiare, raportată la

dispozițiile legale salariul de bază minim brut garantat în plată, durata legaă a timpului de muncă și a muncii suplimentare”; ofertantul declarat câștigător a răspuns în termenul solicitat precizând că a respectat prevederile art. 1, alin. 1 din HG nr. 935/2019, pentru o normă de lucru de 167,333 ore, iar pentru diferența de ore va utiliza personal suplimentar a cărui activitate nu acoperă norma lunară, orele suplimentare urmând a fi compensate prin zile libere.

Consiliul reține că prevederile art. 122-123 din Codul Muncii permit compensarea orelor suplimentare cu ore libere plătite.

Consiliul reține că, în fapt, problema supusă judecății este că, prin explicațiile date, ofertantul declarat câștigător nu a respectat numărul de agenți de securitate declarat în centralizatorul financiar al ofertei, respectiv 3 agenți/post, intenționând să aloce alți agenți de securitate pentru orele suplimentare.

Consiliul reține că instanța a obligat autoritatea contractantă la lămurirea aspectelor propunerii financiare neclare, respectiv la solicitarea de clarificări și la analizarea răspunsului primit.

În acest context, având în vedere faptul că este de notorietate că pentru a acoperi cu personal un post permanent este necesară repartizarea unui număr de 4,33 oameni cu timp normal de lucru și că 3 oameni nu pot acoperi respectând prevederile legale nici cu ore suplimentare, cele aproximativ 720 ore ale unei luni, Consiliul reține că mențiunea unui număr de 3 agenți necesari pe post reprezintă o eroare încadrabilă în categoria viciilor de formă ce nu influențează oferta depusă de un ofertant, deoarece, pe de o parte, numărul de agenți de securitate utilizați nu este relevant în centralizatorul financiar al ofertei care se referă la tariful orar pentru un singur agent de securitate, iar, pe de altă parte, ofertantul declarat câștigător a prezentat în propunerea tehnică un număr mai mare de agenți de securitate decât 3 pentru fiecare post de pază, așa cum a solicitat autoritatea contractantă prin documentația de atribuire.

Consiliul constată că, prin solicitarea de clarificări și acceptarea justificărilor primite prin adresa de răspuns, autoritatea contractantă, în virtutea principiului asumării răspunderii, a respectat atât Decizia Civilă nr. 550/02.06.2020 emisă de Curtea de Apel ..., cât și, în modul de evaluare a ofertelor primite, principiul tratamentului egal legat de tariful orar ofertat și principiul proporționalității legat de valorile ofertelor raportate la valoarea estimată, ofertele depuse situându-se la peste 90% din valoarea estimată.

În temeiul prevederilor art. 21 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, respectiv ” Este inadmisibilă prezentarea unor noi motive de contestare şi/sau formularea unor noi capete de cerere pe calea concluziilor scrise sau

orale ori a precizărilor la contestaţie ulterior termenului legal de formulare a acesteia”, Consiliul constată a fi inadmisibile criticile legate de suma alocată pentru concediul de odihnă și pentru fondul de handicap.

Consiliul respinge, ca nefondată critica conform căreia semnarea contractului s-a făcut cu nerespectarea prevederilor art. 9 alin. (4) și (5) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, deoarece contractului a fost semnat anterior depunerii contestației, în temeiul prevederilor art. 59 alin. (3) lit. a) din același act normativ.

Consiliul va respinge, ca inadmisibile, criticile contestatoarei legate de faptul că ofertantul declarat câștigător a preluat, ulterior semnării contractului, fără contract de muncă valid, o parte din personalul care presta serviciile ca angajat al ..., deoarece nu intră în competența sa.

Având în vedere faptul că oferta ... a fost în mod corect declarată câștigătoare, Consiliul nu mai analizează criticile contestatoarei cu privire la oferta situată pe locul 2, nemaiavând relevanță în soluționarea cauzei.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, în baza art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul urmează să respingă contestația depusă de ..., în contradictoriu cu ....

Prezenta decizie va fi obligatorie pentru părți potrivit dispozițiilor art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare.

Împotriva prezentei decizii se va putea formula plângere la instanța de judecată competentă, atât pentru motive de nelegalitate, cât și de netemeinicie, în termen de 10 zile lucrătoare de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate potrivit prevederilor art. 29 și 32 din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare.

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge, ca nefondată, contestația formulată de ..., în contradictoriu cu ....

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere în termen de 10 zile lucrătoare de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate.

PREȘEDINTE,	**MEMBRU,**	**MEMBRU,**
...	**...**	**...**

Redactat practicaua deciziei
...

Redactată în 4 (patru) exemplare, conține 16 (șaisprezece) pagini.