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. 12 alin. (1) şi ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile şi căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziţie publică, a contractelor sectoriale şi a contractelor de concesiune de lucrări şi concesiune de servicii, precum şi pentru organizarea şi funcţionarea Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ...
Data: ...

Prin contestaţia nr. 294/09.07.2019, înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor cu nr. ..., depusă de SC ..... SRL, cu sediul în municipiul ....., ..., ..., având Cod Unic de Înregistrare ..... și număr de înregistrare la Oficiul Registrului Comerțului ....., reprezentată legal prin administrator ..., privind procedura de selecție de oferte, pentru atribuirea contractului de achiziție publică de servicii având ca obiect ”...”, cod CPV 7913000-5, organizată de ....., cu sediul în ....., ..., județul ....., în calitate de autoritate contractantă, contestatorul a solicitat: .....

SC ..... SRL, cu sediul social în municipiul ....., ..., județul ....., având Cod Unic de Înregistrare ..... și număr de înregistrare la Oficiul Registrului Comerțului ....., reprezentată legal prin administrator ..., depune cererea de intervenție nr. ...../..... înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor sub nr. ...../22.07.2019, prin care solicită:

- admiterea ca temeinică și legală a cererii de intervenție;
- raportat la dispozițiile art. 431 din Codul de procedură civilă, admiterea excepției de inadmisibilitate a contestației nr. 294/09.07.2019, având în vedere Decizia CNSC nr. ..., rămasă definitivă prin Hotărârea nr. ....;
- respingerea ca nefondată și lipsită de obiect a contestației formulată de SC ..... SRL.

CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR,
asupra cauzei de faţă, constată următoarele:

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

În fapt, contestatorul arată că autoritatea contractantă a organizat procedura de achiziție publică prin procedură proprie, publicând în acest sens anunțul de participare ... postat în SICAP în data de ..., având ca obiect "Servicii de pază, monitorizare, intervenție rapidă" având ca termen limită pentru depunerea ofertelor data de 25.01.2019, iar perioada de valabilitate a ofertelor fiind de 60 de zile de la data depunerii ofertelor conform invitației de participare.

În urma procesului de evaluare a ofertelor și a aplicării criteriul de atribuire "prețul cel mai scăzut", oferta sa a fost declarată câștigătoare, cu valoarea 478.920,00 lei fără TVA.

Față de rezultatul procedurii comunicat de către autoritatea contractantă, SC ..... SRL a formulat contestație la C.N.S.C., finalizată prin decizia nr. ..., în care a fost anulat raportul prin care SC ..... SRL a fost declarată admisibilă, precum și toate comunicările subsecvente acestuia, și s-a dispus continuarea procedurii, prin stabilirea ofertei câștigătoare dintre ofertele admisibile.

Contestatorul solicită Consiliului să constate faptul că, așa cum a menționat anterior, perioada de valabilitate a ofertelor a fost de 60 de zile de la data depunerii ofertelor conform invitației de participare, data limită fiind 25.01.2019, ori la data pronunțării deciziei CNSC nr. ..., respectiv ... a Curții de Apel Alba Iulia, toate ofertele nu mai erau în perioada de valabilitate.

De asemenea, contestatorul arată că în urma primirii deciziei ... din 10 iunie 2019 a Curții de Apel Alba Iulia de către societatea sa, prin adresa nr. 216/01.07.2019 a trimis către autoritatea contractantă constatarea privind imposibilitatea de a se încheia un contract cu unul dintre ofertanții declarați admisibili conform precizărilor menționate anterior.

Contestatorul susține că autoritatea contractantă nu a dat un răspuns adresei anterior menționată, prin urmare a decis să respecte ad litteram decizia CNSC, desemnând câștigător ofertantul clasat pe locul II - ..... SRL.

Prin urmare, contestatorul arată că potrivit art. 124 alin. (3) din HG nr. 395/2016, cade în sarcina autorității contractante să estimeze corect perioada de evaluare și să solicite operatorilor economici implicați în procedură, prelungirea valabilității ofertei și a garanției de participare în situațiile excepționale care impun acest lucru.

Având în vedere situația excepțională, autoritatea contractantă avea obligația, să ceară acordul operatorilor economici implicați în procedură cu privire la prelungirea valabilității ofertelor.

Astfel, contestatorul precizează că autoritatea contractantă nu mai poate solicita participanților, în conformitate cu articolul 124 alin. (3) din HG nr. 395/2016, prelungirea valabilității ofertelor și a garanțiilor de participare care nu se mai află în perioada de valabilitate, motivat de

faptul că prelungirea valabilității unui document nu poate fi realizată decât dacă documentul se află în perioada de valabilitate.

Prin urmare, în speța expusă, ofertele fiind expirate nu mai pot produce efecte în sensul realizării consimțământului părților.

De asemenea, contestatorul arată că potrivit prevederilor art. 1191 alin. 1) prima teză, coroborate cu art. 1195 alin. 1 lit. a) prima teză din Cod civil *„Oferta este irevocabilă de îndată ce autorul ei se obligă să o mențină un anumit termen*" și devine caducă dacă *„acceptarea nu ajunge la ofertant în termenul stabilit*". Drept urmare, depunerea unei noi oferte nu poate conduce la acoperirea viciului dat de neprelungirea în interiorul termenului de valabilitate al ofertei inițiale, fiind vorba de un act străin de oferta inițială depusă.

Contestatorul învederează faptul că valabilitatea ofertei depusă în cadrul procedurii în cauză a operatorului SC ..... SRL a fost de 60 de zile, respectiv până la data de 30.03.2019, și nici ceilalți ofertanții nu au depus diligențele pentru a-și păstra calitatea de participant la procedură, prin prelungirea valabilității ofertelor, conform prevederilor art. 32 alin. (1) din Codul de procedură civilă, cu atât mai mult cu cât prin contestația anterioară depusă la Consiliu de către ..... SRL la data de 15.03.2019, respectiv 18.03.2019 înregistrată de către C.N.S.C., ofertanții contestatori au solicitat anularea în parte a raportului procedurii, reluarea procedurii de achiziție prin reanalizarea propunerii financiare și a propunerii tehnice, fără a se solicita suplimentar prelungirea valabilității ofertei.

Prin urmare, contestatorul consideră că autoritatea contractantă are obligația de a anula procedura de atribuire a contractului de achiziție publică.

Totodată, contestatorul învederează faptul că societatea sa nu a primit o înștiințare privind promovarea unei contestații a ofertantului clasat pe locul II, în vederea formulării unei cereri de intervenție în dosarul anterior menționat, pentru a-și exprima punctul de vedere și pentru a demonstra faptul că prețul oferit de ..... SRL a fost unul conform legislației în vigoare, având la bază următoarea metodologie de calcul:

1. Salariul de bază conform HG 937/2018 art. 1, alin. 1 - 2080 lei/lună pentru un program normal de lucru în medie de 167,333 ore pe lună, reprezentând 12,43 lei/oră;
2. Sporul de noapte - Conform Codului Muncii art. 126

..... SRL a optat pentru posibilitatea prevăzută de dispozițiile art. 126 lit. a din Codul Muncii astfel se va acorda 1 oră liberă plătită fiecărui angajat ce prestează cel puțin 3 ore de noapte, salariatul beneficiind de un program redus cu o oră liberă plătită conform următoarei metode de calcul:

30,5 zile (medie 12 luni) X 12,43 lei (valoare zi/oră liberă platită) = 379.12 - 10 zile vor fi plătite conform metodei de calcul, urmând ca diferența rămasă să fie acoperită de Șeful de obiectiv prevăzut în caietul de sarcini și inclus în propunerea financiară, nefiind nevoie să i se plătească orele prestate în locul agenților pentru reducerea programului deoarece conform fișei postului va suplini eventualele lipsuri ale agenților, încadrându-se astfel în norma legală de lucru lunară.

Metoda de calcul

Valoare zi/oră liberă plătită conform HG 937/2018 art. 1, alin. 1 - 12,43 lei

Nr. mediu de zile/lună 366 zile/12 luni = 30.5 zile

Nr. mediu ore lună/post/24/24 h - 30.5 zile * 24 ore = 730 ore

Valoare lună/post 24/24 h - 30.5 zile * 12.43 lei = 379.12 lei

3. Sporul de weekend - 1% - din salariul de baza, conform art. 137, alin.3 din Codul Muncii.

4. Sărbători legale - compensat conform Codului Muncii art. 142 (1) *„Salariaților care lucrează în unitățile prevăzute la art. 140, precum și la locurile de muncă prevăzute la art. 141 li se asigură compensarea cu timp liber corespunzător în următoarele 30 de zile*".

În ceea ce privește motivarea SC ..... SRL cu privire la art. 142 alin. 2 din Codul Muncii precum că nu se pot acorda zile libere, contestatorul o consideră eronată, arătând faptul că prevederile art. 142 se aplică categoriilor de salariați prevăzuți la art. 140 și anume: unitățile sanitare și pentru cele de alimentație publică, în scopul asigurării asistenței sanitare și, respectiv, al aprovizionării populației cu produse alimentare de strictă necesitate, a căror aplicare este obligatorie. Pentru categoriile de salariați prevăzuți la art. 141, prevederile legii trebuie interpretate raportat la art. 8 din OG 99/2000.

Prin urmare, contestatorul precizează că societatea sa va compensa conform dispozițiilor Codului Muncii art. 142 alin. (1) care stipulează că *„Salariaților care lucrează în unitățile prevăzute la art. 140, precum și la locurile de muncă prevăzute la art. 141 li se asigură compensarea cu timp liber corespunzător în următoarele 30 de zile*".

Totodată, contestatorul arată că în conformitate cu propunerea tehnică prezentată în cadrul procedurii, societatea sa a prezentat personalul ce va presta serviciile solicitate în caietul de sarcini, astfel în afara agenților de securitate societatea a prezentat și un șef de obiectiv, întrucât societatea dispune de șef serviciu pază, inspector de securitate, director marketing, inspector ssm, contabil, administrator, toți cei enumerați fiind avizați și atestați conform legislației în vigoare, iar în caz de necesitate pot contribui la buna desfășurare a contractului de prestări încheiat cu autoritatea contractantă respectându-se astfel prevederile Codului Muncii, legislația în vigoare și caietul de sarcini.

5. Orele prestate suplimentar - compensate conform art. 122 din Codul muncii [compensarea muncii suplimentare prin ore libere plătite]

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

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

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

6. Concediul de odihnă - Conform art. 144, art. 145 și art. 146 din Codul Muncii:

Concedii Odihnă 2080 lei de împărțit la 21 zile lucrate X 20 zile Co de împărțit la 12 luni X 4 Agenți

7. Fond Handicap – ..... SRL are sub 50 de angajați neplătind taxe în acest sens.

8. Contribuție asiguratorie pentru muncă - 2,25% din suma câștigurilor brute realizate din salarii.

9. CHELTUIELI CU ECHIPAMENTELE/Logistica - ..... SRL are în stoc echipamentul necesar conform caietului de sarcini și fișei de date, nemaifiind nevoie de achiziționarea lor, negenerând cheltuieli suplimentare.

10. Cheltuieli indirecte

..... SRL a inclus un procent de 0,02% în vederea amortizării eventualelor neprevăzute.

11. Profit - 0,02%.

TARIF PAZĂ - 4 Agenți/lună

Medie lună 730 Ore

Salariu 2080 lei brut (salariu orar 12,43 lei la un regim de 167,333 ore-medie an 2019)

Nr. Crt.	Elemente cost	Suma
I	4 pers x 2080	8320
	Concedii Odihnă 2080 lei de împărțit la 21 zile lucrate X 20 zile Co de împărțit la 12 luni X 4 Agenți	660.32
	Spor ore de noapte - conf. Codului Muncii: art. 126 litera a) (compensarea muncii de noapte). Salariații de noapte beneficiază de program redus cu o oră față de durata normală a zilei de muncă, pentru zilele în care efectuează cel puțin 3 ore de muncă de noapte, fără ca aceasta să ducă la scăderea salariului de bază; ..... SRL a optat pentru posibilitatea prevăzută în Codul Muncii: art. 126 lit. a), astfel se va acorda 1 oră liberă plătită fiecărui angajat ce prestează cel puțin 3 ore de noapte, astfel beneficiind de un program redus cu o oră liberă plătită conf. următoarei metode de calcul: 30,5 zile (medie 12 luni) X 12,43 lei = 379.12 - 10 zile vor fi plătite conf. metodei de calcul, urmând ca diferența rămasă să fie acoperită de Șeful de obiectiv prevăzut în caietul de sarcinii și inclus în propunerea financiară, nefiind nevoie să i se plătească orele prestate în locul agenților pentru reducerea programului, deoarece conform fișei postului va suplini eventualele lipsuri ale agenților încadrându-se în norma legală de lucru lunară	124.3
	Spor sărbători legale compensate conf. art. 142.(1) Salariaților care lucrează în unitățile prevăzute la art. 140, precum și la locurile de muncă prevăzute la art. 141 li se asigură compensarea cu timp liber corespunzător în următoarele 30 de zile.	0
	Orele prestate suplimentar compensate conf. art. 122. [compensarea muncii suplimentare prin ore libere plătite] Munca suplimentară se compensează prin ore libere plătite în următoarele 60 de zile calendaristice după efectuarea acesteia. În aceste condiții salariatul beneficiază de salariul corespunzător pentru orele prestate peste programul normal de lucru. În perioadele de reducere a activității angajatorul are posibilitatea de a acorda zile libere plătite din care pot fi compensate orele suplimentare ce vor fi prestate în următoarele	0

	12 luni.	
	Spor Week-end 1%	83.2
	Total angajat	9187.82
	Fond Handicap - Societatea are sub 50 de angajați neplătind taxe în acest sens Datorii angajator	0
	Contribuție asiguratorie pentru muncă 2,25%	206.72
	Total angajator	206.72
II	TOTAL CHELTUIELI CU SALARIILE-I	9394.54
	CHELTUIELI CU ECHIPAMENTELE - ..... SRL dispune de echipament necesar conform caietului de sarcinii și fișei de date în stoc nemaifiind nevoie de achiziționarea lor, negenerând cheltuieli suplimentare.	0
	TOTAL II	9394.54
	CHELTUIELI INDIRECTE 0.02%	2.82
		9397.36
III	PROFIT 0,02 %	
		1.88
	TOTAL GENERAL	9399.24

Lei/ora FARA TVA INCLUS 12,88

Față de metodologia de calcul anterior prezentată, contestatorul apreciază că în mod corect ..... SRL a fost declarată câștigătoare conform criteriului de atribuire, prețul cel mai scăzut, cu valoarea de 478. 920,00 lei.

În afara de cele arătate anterior, contestatorul mai adaugă și faptul că într-o analiză exhaustivă a propunerilor tehnice și financiare a ofertanților declarați admisibili constată că niciunul dintre ofertanți nu trebuiau declarați admisibili, respectiv conformi pentru următoarele considerente:

Ofertantul clasat pe locul II - SC ..... SRL

1. Sporul de noapte

În analiza propunerii financiare contestatorul observă în ceea ce privește sporul de noapte un număr eronat de ore, mai exact 56 ore de noapte/săptămână, cu o remunerație financiară de 173,33 lei.

Or metoda corectă de calcul a orelor de noapte este: 30.5 zile (medie zile raportat la 12 luni) x 8 ore/noapte = 244 ore de noapte/ lună

244 ore de noapte/4 săptămâni = 61 ore de noapte/săptămână, cu o remunerație de 61 ore x 12,43 x 25%= 189,56 lei, nicidecum 173,33 lei cum a fost fundamentat de către SC ..... SRL.

2. Sporul de weekend.

SC ..... SRL a prevăzut în modul de formare a prețului un procent sub pragul minim legal, procentul de 0,5 %, or conform art. 137, alin. 3 din Codul Muncii, procentul minim, confirmat și în fundamentarea tarifului orar de către CNSC în decizia nr...., fiind în cuantum de 1 %.

3. Orele prestate suplimentar

Acest element lipsește cu desăvârșire, nu este menționat măcar.

4. Profitul și cheltuieli indirecte - trebuia evidențiat sub formă de procent.

5. Subvențiile

SC ..... SRL și-a diminuat prețul prin faptul că beneficiază de subvenții, dar nu au fost evidențiate costurile cu diurna și cheltuielile de cazare a salariaților detașați, precum și acordul scris al angajatului subvenționat cu privire la detașarea propriu zisă, ofertantul clasat pe locul II având sediul în județul ....., orașul .....

În continuare, contestatorul arată că:

- potrivit prevederilor Legii nr. 76/2002 convențiile se încheie la sediul social al angajatorului și nu la domiciliul fiecărui angajat în parte, conform prevederilor art. 5 pct. IV1 din Legea nr. 76/2002 „șomer înregistrat"
- persoana care îndeplinește cumulativ condițiile prevăzute la pct. IV și se înregistrează la agenția pentru ocuparea forței de muncă în a cărei rază teritorială își are domiciliul sau, după caz, reședința ori la alt furnizor de servicii de ocupare, care funcționează în condițiile prevăzute de lege, în vederea obținerii unui loc de muncă" iar potrivit prevederilor art. 34 alin. (1) lit. d), alin. (3) lit. a) din același act normativ una din condițiile de a beneficia de șomaj este să fie *„înregistrați la agențiile pentru ocuparea forței de muncă în a căror rază teritorială își au domiciliul sau, după caz, reședința, dacă au avut ultimul loc de muncă ori au realizat venituri în acea localitate*";
- potrivit dispozițiilor art. 44 din Codul Muncii *„Delegarea poate fi dispusă pentru o perioadă de cel mult 60 de zile calendaristice în 12 luni și se poate prelungi pentru perioade succesive de maximum 60 de zile calendaristice, numai cu acordul salariatului. Refuzul salariatului de prelungire a delegării nu poate constitui motiv pentru sancționarea disciplinară a acestuia. Salariatul delegat are dreptul la plata cheltuielilor de transport și cazare, precum și la o indemnizație de delegare, în condițiile prevăzute de lege sau de contractul colectiv de muncă aplicabil*".

Contestatorul apreciază că trebuie să se aibă în vedere că subvențiile acordate în condițiile legii nu reprezintă un motiv întemeiat pentru fundamentarea unui tarif orar minim, datorită impredictibilității acestor venituri din motive subiective cum ar fi demisia salariatului, etc.

În acest sens, se solicită să se aibă în vedere agenții de pază care sunt în plata subvențiilor în primul an al contractului, care este numărul subvențiilor acordate și care este procentul acestor subvenții din prețul de bază, raportat la oferta autorității contractante și dacă acești agenți vor

efectua pază efectiv la obiectivele care au făcut obiectul achiziției. Mai mult, trebuie luat în calcul și faptul că aceste subvenții se acordă ca urmare a angajării de către societate a unor categorii de persoane defavorizate pe o perioadă limitată de timp, care în cele mai multe cazuri sunt acordate pe o perioadă mult mai scurtă decât durata de desfășurare a contractului ce urmează a fi încheiat cu autoritatea contractantă.

De asemenea, pentru respectarea principiilor nediscriminării, tratamentului egal și transparenței, consacrate la art. 2 din Legea nr. 98/2016, contestatorul consideră că este, dacă nu obligatoriu, cel puțin necesar în speța de față a se verifica convențiilor folosite și perioada în care acestea se mai află în plată pentru a se vedea fundamentarea prețului oferit, pentru toți ofertanții care, în fundamentarea prețului, au folosit convenții în plată și declarația ofertanților că nu au mai folosit Convențiile care stau la baza fundamentării prezentului preț în nicio altă achiziție, respectiv în fundamentarea unui alt tarif orar.

În acest sens, contestatorul precizează că trebuie avut în vedere faptul că ofertanții nu pot folosi convențiile pe care le încheie cu A.J.O.F.M. în toate procedurile de atribuire la care participă în justificarea unor prețuri neobișnuit de scăzute ofertate și să se aibă 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. Aceste convenții prin care statul oferă anumite facilități fiscale nu pot constitui motiv de reducere a tarifelor orare pentru mai multe contracte care urmează a fi încheiate de operatori, având în vedere că acestea se acordă pentru anumite persoane care vor presta munca și care nu pot încălca prevederile Codului Muncii.

În plus față de argumentele legale cu privire la obligațiile minime și imperative stabilite în sarcina oricărui angajator de Legea 53/2003 - Codul muncii și de legislația în vigoare în domeniul salarizării, contestatorul învederează Consiliului și aspecte legislative din materia achizițiilor publice, care în opinia sa au fost încălcate de către autoritatea contractantă.

Astfel, contestatorul arată că potrivit art. 133 alin. (1) și (3) din HG nr. 395/2016, Comisia de evaluare are obligația de a analiza și de a verifica fiecare ofertă atât din punct de vedere al elementelor tehnice propuse, cât și din punct de vedere al aspectelor financiare pe care le implică, iar Propunerea financiară trebuie să se încadreze în fondurile care pot fi disponibilizate pentru îndeplinirea contractului de achiziție publică respectiv, precum și să nu se afle în situația prevăzută la art. 210 din Lege. Aceste obligații sunt în mod indiscutabil trasate de norma legală în sarcina autorității contractante, aceasta neputându-se eschiva de la îndatoririle sale sub pretextul bunei-credințe a ofertanților.

Mai mult de cât atât, contestatorul arată că în conformitate cu prevederile art. 136 alin. (1) din HG nr. 395/2016, comisia de evaluare avea obligația, în situația în care constata că elementele de preț ale ofertei sunt aparent neobișnuit de scăzute, prin raportare la prețurile pieței, putând utiliza ca referință în acest sens informații cum ar fi buletine statistice privind evoluția salariilor pe anumite categorii de profesii și meserii, să solicite în acest sens ofertantului/ofertanților explicații cu

privire la posibilitatea îndeplinirii contractului în condițiile de calitate impuse prin documentația de atribuire.

Clarificările pe care comisia de evaluare le poate solicita ofertanților nu se pot limita doar la precizări cu privire la faptul că ofertantul poate beneficia de un ajutor de stat, ci potrivit art. 210 din Legea nr. 98/2016 solicitările de clarificări pot face referire, printre altele, la fundamentarea economică a modului de formare a prețului, prin raportare la serviciile furnizate; detalii despre condiții deosebit de favorabile de care beneficiază ofertantul pentru prestarea serviciilor; precizări cu privire la reglementările obligatorii în domeniile mediului, social și al relațiilor de muncă, stabilite prin legislația adoptată la nivelul Uniunii Europene, legislația națională, prin acorduri colective sau prin tratatele, convențiile și acordurile internaționale în aceste domenii, care trebuie respectate pe parcursul executării contractului de achiziție publică, ori autoritatea contractantă a încălcat cu bună știință aceste prevederi legale, ducând astfel la atribuirea unui contract fără respectarea prevederilor legale în materia achizițiilor publice.

Contestatorul consideră că autoritatea contractantă trebuia să solicite clarificări la AJOFM-ul de care aparține ofertantul, în vederea stabilirii convențiilor aflate în plată.

De asemenea, contestatorul precizează că în cazul în care ofertantul nu prezintă comisiei de evaluare informațiile și/sau documentele solicitate sau acestea nu justifică în mod corespunzător nivelul scăzut al prețului sau al costurilor propuse, iar în urma verificărilor se constată că oferta are în continuare un preț neobișnuit de scăzut pentru ceea ce urmează a fi prestat, astfel încât nu se poate asigura îndeplinirea contractului la parametrii cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini, comisia de evaluare, în conformitate cu prevederile art. 136 alin. (3) și art. 137 alin. (2) lit. g) din HG nr. 395/2016, este obligată să declare oferta ca inacceptabilă și neconformă.

Orice decizie a autorității contractante privind admiterea sau respingerea unei oferte trebuie fundamentată pe o evaluare temeinică a ofertei, sub toate aspectele acesteia, inclusiv verificarea conformității cu propunerile tehnice, verificarea aritmetică, verificarea încadrării în fondurile care pot fi disponibilizate pentru îndeplinirea contractului de achiziție publică și pe dovezi și justificări concludente, și nu pe elemente insuficiente, neclare sau incerte ce nu permit evaluarea obiectivă a ofertei. Anterior finalizării evaluării ofertelor și aplicării criteriului de atribuire, autoritatea contractantă trebuia să stabilească cu exactitate dacă ofertele depuse sunt reale și ferme putând astfel stabili realitatea și corectitudinea formării tarifului.

Ofertantul clasat pe locul III - ... SRL

Contestatorul susține că ... SRL în fundamentarea prețului în dreptul sporului de noapte, la fel ca și ofertantul clasat pe locul II, s-a prevalat de acordarea corectă a sporului de noapte prin raportare la numărul real de ore de noapte și anume 244 ore/lună/post, ci prin raportare la formula de calcul 12,43 lei x 25% x 33%. Or metoda corectă de calcul a orelor de noapte este: 30.5 zile (medie zile raportat la 12 luni) x 8 ore/noapte = 244 ore de noapte/ lună

244 ore de noapte/4 săptămâni = 61 ore de noapte/săptămână, cu o remunerație de 61 ore x 12,43 x 25%= 189,56 lei.

... SRL și-a diminuat prețul prin faptul că beneficiază de subvenții, dar nu au fost evidențiate costurile cu diurna și cheltuielile de cazare a salariaților detașați, precum și acordul scris al angajatului subvenționat cu privire la detașarea propriu zisă, ofertantul clasat pe locul III având sediul în orașul Deva, la fel cum a fost menționat și la ofertantul clasat pe locul II, trebuiau verificate sustenabilitatea subvențiilor.

Prin urmare, față de cele menționate, contestatorul consideră că și oferta clasată pe locul III este inacceptabilă și neconformă.

Ofertantul clasat pe locul IV ... SRL

În analiza fundamentării tarifului orar, contestatorul observă următoarele:

- Sporul de noapte "0 lei", ori așa cum a fost arătat anterior cheltuielile minime privind sporul de noapte este în cuantum de 189,56 lei. Contestatorul învederează, la fel ca la ofertanții clasați pe locurile II și III, că aceștia menționează că beneficiază de subvenții privind eventualele compensări, prin urmare trebuia să se aibă în vedere faptul că societatea are sediul în județul Mehedinți, Drobeta-Turnu Severin, nefiind evidențiate costurile cu diurna și cheltuielile de cazare a salariaților detașați, precum și acordul scris al angajatului subvenționat cu privire la detașarea propriu zisă.

Prin urmare, față de cele menționate, contestatorul consideră că și oferta clasată pe locul IV este inacceptabilă și neconformă.

Ofertantul clasat pe locul V - ... SRL

În urma analizării fundamentării tarifului orar, contestatorul observă următoarele:

- Sporul de weekend - ofertantul "0.01 % - 0.21 lei" ori procentul real trebuia să fie 1% - 20.80 lei. Contestatorul consideră că autoritatea contractantă trebuia să ceară clarificări în vederea stabilirii dacă oferta poate fi declarată conformă și admisibilă.

Ofertantul clasat pe locul VI - ....

În analiza propunerii tehnice prezentate de către ..., contestatorul observă că la personalul atestat propus se regăsesc o mare parte din persoanele prezentate de către ofertantul clasat pe locul II după cum urmează: ....

Prin urmare, contestatorul învederează faptul că se regăsesc doi ofertanți, respectiv cel clasat pe locul II și cel clasat pe locul VI, cu același personal, ori conform legii personalul propus trebuie să fie angajat sau să dea o declarație de disponibilitate.

Față de toate argumentele prezentate anterior, atât legale cât și tehnico-economice, contestatorul consideră că autoritatea contractantă trebuia să anuleze procedura prin raportare la art. 212 alin. (1) lit. c) și alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

Prin urmare, contestatorul solicită Consiliului .....

Prin adresa nr. 6726/11.07.2019 înregistrată la Consiliu sub nr. ..., ..., în calitate de autoritate contractantă, formulează punct de vedere cu privire la contestația depusă de SC ..... SRL.

Prin adresa nr. 6620/09.07.2019, autoritatea contractantă arată că societatea contestatoare a fost informată cu privire la rezultatul reevaluării procedurii, în urma deciziei CNSC nr. ... și a hotărârii Curții de Apel Alba Iulia nr. ..., pronunțată în dosarul nr. ..., hotărâre înregistrată la ....

Autoritatea contractantă precizează că a procedat la anularea raportului de evaluare nr. 2545/12.03.2019, prin care SC ..... SRL a fost declarată admisibilă și câștigătoare, precum și a comunicărilor subsecvente acestora și a continuat procedura prin reevaluare, stabilind câștigătoare oferta depusă de SC ..... SRL, fiind singura ofertă admisibilă. De asemenea, autoritatea arată că oferta SC ..... SRL a fost declarată neconformă ca urmare a dispozițiilor deciziei CNSC nr. ...

În ceea ce privește perioada de valabilitate a ofertelor, autoritatea contractantă consideră că susținerile contestatorului nu sunt întemeiate, deoarece, în conformitate cu prevederile art. 214 alin. (3) din Legea nr. 98/2016, la momentul stabilirii ofertei câștigătoare inițiale, ofertele erau în termenul de valabilitate.

Referitor la oferta depusă de ..... SRL, autoritatea contractantă consideră că aceasta rămâne admisibilă, așa cum s-a precizat și în raportul de reevaluare nr. 6583/08.07.2019.

Mai mult, autoritatea contractantă menționează că, din motivarea deciziei CNSC nr. ..., rezultă fără echivoc că prețul unitar ofertat de ..... SRL se încadrează în tariful legal conform actelor normative în vigoare și caietului de sarcini.

Având în vedere cele expuse anterior, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației formulată de SC ..... SRL ca neîntemeiată.

Prin adresa nr. 304/12.07.2019 înregistrată la Consiliu sub nr. ..., contestatorul formulează concluzii scrise.

Față de contra-argumentele autorității contractante cu privire la incidența prevederilor art. 214 alin. (3) din Legea nr. 98/2016 "Autoritatea contractantă stabilește oferta câștigătoare într-un termen care să nu depășească perioada de valabilitate a ofertelor stabilită prin documentele achiziției. Prin excepție, în cazuri temeinic justificate, această perioadă se poate prelungi, aducându-se la cunoștința operatorilor economici implicați în procedură în termen de maximum două zile de la aprobarea de către conducătorul autorității contractante a deciziei de prelungire", contestatorul precizează faptul că la momentul depunerii contestației de către ..... SRL la data de 18.03.2019 înregistrată de către C.N.S.C, intervine situația excepțională, prin urmare ..... SRL nu a avut în vedere diligența pentru a-și păstra calitatea de participant la procedură, prin prelungirea valabilității ofertei, conform prevederilor art. 32 alin. (1) din Codul de procedură civilă, mai mult decât atât autoritatea contractantă nu a cerut acordul operatorilor economici implicați în procedură cu privire la prelungirea valabilității ofertelor.

Contestatorul învederează faptul că valabilitatea ofertei depusă în cadrul procedurii în cauză a operatorului SC ..... SRL a fost de 60 de zile, respectiv până la data de 30.03.2019.

De asemenea, contestatorul precizează că nu se poate solicita participanților, în conformitate cu articolul 124 alin. (3) din HG nr.

395/2016, prelungirea valabilității ofertelor și a garanțiilor de participare care nu se mai află în perioada de valabilitate, motivat de faptul că prelungirea valabilității unui document nu poate fi realizată decât dacă documentul se află în perioada de valabilitate.

În speța expusă, ofertele fiind expirate nu mai pot produce efecte în sensul realizării consimțământului părților. Contestatorul arată că potrivit prevederilor art. 1191 alin. 1) prima teză, coroborate cu art. 1195 alin. 1 lit. a) prima teză din Cod civil *„Oferta este irevocabilă de îndată ce autorul ei se obligă să o mențină un anumit termen*" și devine caducă dacă *„acceptarea nu ajunge la ofertant în termenul stabilit*". Drept urmare, depunerea unei noi oferte nu poate conduce la acoperirea viciului dat de neprelungirea în interiorul termenului de valabilitate al ofertei inițiale, fiind vorba de un act străin de oferta inițială depusă.

Contestatorul consideră că autoritatea contractantă trebuie să anuleze procedura prin raportare la art. 212 alin. (1) lit. c) și alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

Față de cele prezentate, contestatorul solicită .....

Prin adresa nr. ...../..... înregistrată la CNSC sub nr. ...../22.07.2019, SC ..... SRL a formulat cerere de intervenție, prin care a solicitat:

- admiterea ca temeinică și legală a cererii de intervenție;
- raportat la dispozițiile art. 431 din Codul de procedură civilă, admiterea excepției de inadmisibilitate a contestației nr. 294/09.07.2019, având în vedere Decizia CNSC nr. ..., rămasă definitivă prin Hotărârea nr. ...;
- respingerea ca nefondată și lipsită de obiect a contestației formulată de SC ..... SRL.

În fapt, intervenientul menționează că în cadrul procedurii în cauză a depus oferta de participare cu respectarea expresă a tuturor cerințelor impuse prin caietul de sarcini, anunțul de participare nr. ... și a actelor normative aplicabile în materie.

În urma finalizării procesului inițial de evaluare, oferta sa a fost declarată admisibilă, dar clasată pe locul 2, oferta declarată câștigătoare aparținând SC ..... SRL.

Observând decizia autorității contractante de desemnare a ofertei câștigătoare, societatea sa a promovat contestația nr. 540/15.03.2019, ce a format obiectul dosarului nr. ...., contestație ce a fost soluționată de Consiliul prin Decizia nr. ..., fiindu-i admisă în tot față de criticile invocate. Mai mult, contestația evocată a fost soluționată definitiv prin Hotărârea nr. ..., în cauza ce a format obiectul Dosarului nr. ... (Dosar conex nr. ...). În urma soluționării definitive a contestației din Dosarul nr. ..., atât Consiliul cât și instanța de judecată au constatat neconformitatea ofertei desemnată câștigătoare în clasamentul inițial, autoritatea contractantă având obligația să anuleze decizia de declarare admisibilă a ofertei SC ..... SRL, să anuleze raportul de evaluare nr. 2545/12.03.2019, precum și a tuturor comunicărilor subsecvente. De asemenea, în temeiul art. 26 alin. (5) din Legea nr. 101/2019, Consiliul a dispus continuarea procedurii, după îndeplinirea dispozițiilor de mai sus, potrivit celor

cuprinse în motivare, prin stabilirea ofertei câștigătoare dintre ofertele admisibile.

Urmare a acestor considerente, autoritatea contractantă în mod temeinic și legal a pus în aplicare Decizia CNSC nr. ..., rămasă definitivă, a reevaluat oferta contestatorului și a constatat inadmisibilitatea ofertei SC ..... SR., ofertă care s-a dovedit că a fost elaborată cu nerespectarea cerințelor documentației de atribuire și a actelor normative în materie, în vigoare, și, pe cale de consecință, a respins-o din procedură în condițiile legii. Astfel, în urma primirii comunicării nr. 6620/09.07.2019 privind rezultatul procedurii după reevaluarea ofertelor în baza Deciziei CNSC nr. ..., contestatoare-i SC ..... SRL i-a încetat calitatea de ofertant în procedura de achiziție publică. În acest context, contestatorul nu mai are calitate procesuală activă cu privire la promovarea contestației formulate.

În urma punerii în aplicare a Deciziei CNSC nr. ..., intervenientul menționează că autoritatea contractantă a declarat câștigătoare oferta societății sale care, așa cum a mai demonstrat până în prezent, a fost elaborată și depusă cu respectarea cerințelor documentației achiziției și a legislației achizițiilor publice, a legislației muncii, a legislației fiscalității și a celorlalte acte normative incidente.

Intervenientul învederează Consiliului faptul că, cu rea credință, contestatorul a formulat contestația dedusă soluționării, criticile formulate nu doar că sunt lipsite de temeinicie și legalitate, dar nu mai pot fi supuse analizei de către Consiliu întrucât au fost analizat în cadrul Dosarului nr. ..., contestația nr. 294/09.07.2019 fiind lipsită de obiect.

Nu doar că SC ..... SRL nu mai are calitate procesuală în urma respingerii ofertei sale din procedură iar contestația formulată este lipsită de obiect, dar este și inadmisibilă în raport de prevederile art. 431 Cod procedură civilă, Decizia Consiliului nr. ... având putere de lucru judecat prin rămânerea definitivă în baza Hotărârii nr. ..., pronunțată de către Curtea de Apel Alba Iulia, cauza în care contestatorul a formulat plângere împotriva deciziei Consiliului, plângere ce i-a fost respinsă, neputând fi reținută ca pertinentă susținerea contestatorului că nu avea cunoștință despre exercitarea contestației nr. 540/15.03.2019.

În ceea ce privește critica contestatorului că ofertele participanților în procedură au ieșit din perioada de valabilitate, intervenientul o consideră netemeinică întrucât, la data de 15.03.2019 când societatea sa a formulat contestația nr. 540/15.03.2019, oferta societății sale a fost în perioada de valabilitate și se prezumă că este valabilă atâta timp cât exercita căile de atac.

Mai mult, intervenientul precizează că societatea contestatoare nu încunoștiințează Consiliul asupra faptului că după finalizarea primei evaluări a procedurii, în calitatea sa de ofertant desemnat câștigător în clasamentul inițial, a încheiat contractul de achiziție publică imediat cu autoritatea contractantă fără respectarea termenelor prevăzute art. 9 alin. (5) coroborat cu alin. (4) și a termenelor de așteptare prevăzute de art. 59 din Legea nr. 101/2016. În acest context, al încheierii contractului de achiziție publică cu SC ..... SRL, nu mai putea solicita prelungirea

valabilității ofertelor, fiind îndeplinite cerințele art. 214 alin. (3) din HG nr. 395/2016.

Referitor la garanția de participare, intervenientul consideră că această susținere a contestatorului este neîntemeiată deoarece, prin documentația de atribuire, autoritatea contractantă nu a impus operatorilor economici constituirea acestei garanții de participare.

În ceea ce privește susținerile contestatoarei cu privire la propriul mod de fundamentare a tarifului oră ofertat și la modul de elaborare a propunerii tehnice și a propunerii financiare, intervenientul apreciază că acestea nu pot fi reținute întrucât au fost analizate în cadrul soluționării contestației nr. 540/15.03.2019, formulată de SC ..... SRL, soluționată prin decizia nr. ... rămasă definitivă prin Hotărârea nr. ....

Față de susținerile contestatorului cu privire la oferta SC ..... SRL, intervenientul solicită respingerea acestora ca neîntemeiate întrucât contestatorul nu întrunește condițiile art. 32 cod procedură civilă, neîndeplinind condițiile legale de exercitare a acțiunii prin pierderea lipsei calității de ofertant în urma excluderii sale din procedură.

Așa cum a mai precizat și a dovedit în fața Consiliului, intervenientul reiterează, încă o dată că oferta societății sale a fost elaborată cu respectarea cerințelor documentației de atribuire și cu respectarea întregii legislații aplicabile. Astfel, decizia autorității contractante de a declara oferta societății sale câștigătoare după reeevaluarea dispusă în baza deciziei Consiliului fiind temeinică și legală. Fiecare element de cost ce a intrat în fundamentarea tarifului unitar ofertat de către societatea sa este calculat corect în mod legal, fiind corelat cu toate specificațiile tehnice din caietul de sarcini.

În ceea ce privește susținerile contestatorului că cele 8 persoane se regăsesc și în oferta SC ... SRL, intervenientul învederează Consiliului că la data depunerii ofertei sale, aceste persoane erau angajații SC ..... SRL, în dovedire înțelegând să pună rapoartele per salariat și orice înscris pe care Consiliul îl consideră relevant în acest sens.

Prin adresele nr. ..., Consiliul a solicitat părților (contestatorului și autorității contractante) punctul de vedere cu privire la excepția inadmisibilității contestației nr. 294/09.2019 formulată de SC ..... SRL, invocată de intervenientul SC ..... SRL în cererea de intervenție nr. ...../.....

Prin adresa nr. 344/22.07.2019, înregistrată la Consiliu sub nr. ..., contestatorul formulează concluzii scrise, susținând faptul că societatea sa nu a primit o comunicare privind cererea de intervenție a SC ..... SRL, neputând astfel să formuleze un punct de vedere privind cererea de intervenție.

Totodată, contestatorul solicită Consiliului să aibă în vedere tardivitatea cererii de intervenție depuse de către SC ..... SRL, conform art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016.

Prin urmare, față de cele menționate, contestatorul solicită Consiliului să respingă cererea de intervenție a SC ..... SRL.

Prin adresa nr. 6990/23.07.2019, înregistrată la Consiliu sub nr. ..., autoritatea contractantă formulează punct de vedere cu privire la excepția inadmisibilității contestației depusă de SC ..... SRL, invocată de

SC ..... SRL, prin care solicită admiterea excepției așa cum a fost formulată, pentru motivele arătate de către intervenient.

Prin adresa nr. 404/24.07.2019, înregistrată la Consiliu sub nr. ..., contestatorul formulează răspuns la excepția inadmisibilității contestației invocată de intervenientul ..... SRL, prin cererea de intervenție nr. ...../....., învederând următoarele:

1. Calitate procesuală:

Art. 3 alin.(1) lit. f) persoană care se consideră vătămată - orice operator economic care îndeplinește cumulativ următoarele condiții:

(a) are sau a avut un interes în legătură cu o procedură de atribuire; şi (b) 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 nesoluţionării în termenul legal a unei cereri privind o procedură de atribuire.

Față de susținerile ..., contestatorul învederează CNSC prevederile art. 3 alin. (1) lit. f) din Legea nr. 101/2016, în sensul în care prin calitatea de participant la procedura de achiziție pentru Servicii de pază organizată de către ..., a avut un interes evident în legătura cu procedura de atribuire.

2. Valabilitatea ofertelor:

- art.3 alin. 1.34.hh) din Legea nr. 98/2016: ofertă - actul juridic prin care operatorul economic își manifestă voința de a se angaja din punct de vedere juridic într-un contract de achiziție publică. Oferta cuprinde propunerea financiară, propunerea tehnică, precum și alte documente stabilite prin documentația de atribuire;

- art. 212 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016: (1) Autoritatea contractantă are obligația de a anula procedura de atribuire a contractului de achiziție publică/acordului-cadru în următoarele cazuri:

a) dacă nu a fost depusă nicio ofertă/solicitare de participare sau dacă nu a fost depusă nicio ofertă admisibilă;

b) dacă au fost depuse oferte admisibile care nu pot fi comparate din cauza modului neuniform de abordare a soluțiilor tehnice și/ori financiare;

c) dacă încălcări ale prevederilor legale afectează procedura de atribuire sau dacă este imposibilă încheierea contractului;

- art. 214 alin. (3) din Legea nr. 98/2016: Autoritatea contractantă stabilește oferta câștigătoare într-un termen care să nu depășească perioada de valabilitate a ofertelor stabilită prin documentele achiziției. Prin excepție, în cazuri temeinic justificate, această perioadă se poate prelungi, aducându-se la cunoștința operatorilor economici implicați în procedură în termen de maximum două zile de la aprobarea de către conducătorul autorității contractante a deciziei de prelungire.

- art. 124 alin. (3) din HG nr. 395/2016: (3) Atunci când stabilește perioada de valabilitate a ofertelor, autoritatea contractantă va lua în considerare estimările privind perioada necesară pentru analiza și evaluarea ofertelor, perioada necesară pentru verificările legate de aceste activități, precum și perioada legală prevăzută pentru rezolvarea eventualelor contestații. Autoritatea contractantă are obligația de a solicita prelungirea valabilității ofertelor, precum și, după caz, a garanției de participare, în situații excepționale care impun o astfel de prelungire. În

cazul în care un operator economic nu se conformează acestei solicitări, oferta sa va fi respinsă ca fiind inacceptabilă.

Față de susținerile ... cu privire la valabilitatea ofertelor, contestatorul face următoarele precizări:

- În conformitate cu prevederile art. 212 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016 autoritatea contractantă avea obligația de a anula procedura de achiziție pentru încălcări grave ale legislației și care afecta procedura în cauză, în sensul că aceasta nu a ținut cont de prevederile art. 124 alin. (3) din HG nr. 395/2016, și anume obligația de a solicita prelungirea valabilității ofertelor, și mai mult decât atât, autoritatea contractantă nu luat în considerare estimările privind perioada necesară pentru analiza și evaluarea ofertelor, perioada necesară pentru verificările legate de aceste activități, precum și perioada legală prevăzută pentru rezolvarea eventualelor contestații.
- În conformitate cu prevederile art. 212 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016 autoritatea contractantă avea obligația de a anula procedura de achiziție pentru încălcări grave ale legislației și care afecta procedura în cauză, în sensul că aceasta nu a ținut cont de prevederile art. 214 alin. (3) din Legea nr. 98/2016, în sensul în care autoritatea contractantă stabilește oferta câștigătoare într-un termen care să nu depășească perioada de valabilitate a ofertelor stabilită prin documentele achiziției. Ori această perioadă nici nu a fost prelungită, nici nu s-a adus la cunoștința operatorilor economici implicați în procedură în termen de maximum două zile posibilitatea prelungirii perioadei de valabilitate a ofertei, precizată în documentația de atribuire.

Având în vedere faptul că oferta este actul juridic prin care operatorul economic își manifestă voința de a se angaja din punct de vedere juridic într-un contract de achiziție publică, ori așa cum a arătat anterior, oferta a fost declarată câștigătoare nefiind în perioada de valabilitate, contestatorul consideră că autoritatea contractantă a încălcat grav prevederile legale în materia achizițiilor publice, motiv pentru care solicită anularea procedurii de atribuire și reluarea acesteia cu respectarea tuturor prevederilor legale.

Prin urmare, față de cele menționate contestatorul solicită respingerea cererii de intervenție a SC ..... SRL.

Analizând documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

....., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de selecție de oferte, pentru atribuirea contractului de achiziție publică de servicii având ca obiect "..", cod CPV 7913000-5. În acest sens a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat în SEAP anunțul publicitar nr. ..., criteriul de atribuire stabilit fiind „prețul cel mai scăzut".

În procesul verbal al ședinței de vizualizare și deschidere a ofertelor nr. 869/28.01.2019, s-a consemnat depunerea a 7 oferte.

În raportul de evaluare nr. 2545/12.03.2019, s-a consemnat respingerea a 5 oferte, conformitatea celorlalte 2 oferte printre care și a SC ..... SRL, precum și desemnarea ofertei depuse de SC ..... SRL ca fiind câștigătoarea procedurii, cu o propunere financiară de 478.920,00 lei fără TVA.

Împotriva deciziei autorității contractante de a declara câștigătoare oferta depusă SC ..... SRL, comunicată prin adresa nr. 2548/12.03.2019, SC ..... SRL a formulat contestația care a făcut obiectul dosarului nr. ..., soluționată prin decizia CNSC nr. ..., prin care:

- s-a respins excepția necompetenței materiale a CNSC, invocată de autoritatea contractantă;
- s-a admis contestația formulată de SC ..... SRL în contradictoriu cu .....;
- s-a dispus anularea deciziei de declarare admisibilă a ofertei depuse de ofertantul SC ..... SRL, anularea raportului de evaluare nr. 2545/12.03.2019 precum și a tuturor comunicărilor subsecvente acestuia;
- s-a dispus continuarea procedurii, după îndeplinirea dispozițiilor de mai sus, potrivit celor cuprinse în motivare, prin stabilirea ofertei câștigătoare dintre ofertele admisibile, în termen de 10 zile lucrătoare de la comunicarea deciziei.

Împotriva deciziei CNSC nr. ..., SC ..... SRL și ..... au formulat plângerile care au constituit obiectul dosarelor nr. ... și nr. ... aflate pe rolul Curții de Apel Alba Iulia, soluționate prin decizia civilă nr. ..., având următorul dispozitiv:

”Respinge plângerea formulată împotriva Deciziei CNSC cu nr. ..., de către petent ..... SRL cu sediul în ....., ..., ..., ... în contradictoriu cu intimații: ... cu sediul în ...., jud ..... și..... cu sediul în ....., str. ..., jud ..... Respinge plângerea conexă formulată împotriva aceleiași decizii CNSC de către..... în contradictoriu cu ..... SRL. Fără cheltuieli de judecată. Definitivă. Pronunțată azi, 10.06.2019, prin punerea soluției la dispoziția părților prin mijlocirea grefei”.

În raportul de reevaluare nr. 6593/08.07.2019, s-a consemnat respingerea ofertei SC ..... SRL, precum și desemnarea ofertei depuse de SC ..... SRL ca fiind câștigătoarea procedurii, cu o propunere financiară de 502.298,40 lei fără TVA.

Împotriva rezultatului procedurii comunicat prin adresa nr. 6620/09.07.2019, SC ..... SRL a formulat contestația care face obiectul dosarului nr. ....

Conform prevederilor art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, Consiliul procedează cu întâietate la analizarea excepțiilor invocate de părți.

Referitor la excepţia tardivităţii cererii de intervenţie formulată de SC ..... SRL, invocată de contestator, Consiliul constată că, raportat la data depunerii contestaţii, respectiv 09.07.2019, cererea de intervenţie în discuţie a fost transmisă cu respectarea termenului de 10 zile prevăzut de art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, respectiv la data de ....., prin FAN COURIER EXPRESS, conform AWB ... către contestator, AWB ... către autoritatea contractantă și AWB ... către CNSC.

În ceea ce privește excepția inadmisibilității contestației, invocată de intervenientul SC ..... SRL, Consiliul reține următoarele:

Pentru exercitarea dreptului la acţiune, respectiv pentru formularea unei contestaţii, sunt necesare a fi îndeplinite condiţiile afirmării unui drept, interesului, calităţii procesuale şi capacităţii procesuale.

În ceea ce priveşte condiţia afirmării unui drept, conform dispoziţiilor art. 2 alin. (1) din Legea nr. 101/2016: *"(1) Orice persoană care se consideră vătămată într-un drept al său ori într-un interes legitim printr-un act al unei autorităţi contractante sau prin nesoluţionarea în termenul legal a unei cereri poate solicita anularea actului, obligarea autorităţii contractante la emiterea unui act sau la adoptarea de măsuri de remediere, recunoaşterea dreptului pretins sau a interesului legitim, pe cale administrativ-jurisdicţională sau judiciară, potrivit prevederilor prezentei legi*", și art. 3 alin. (1) lit. f) din același act normativ:

"f) din persoană care se consideră vătămată - orice operator economic care îndeplineşte cumulativ următoarele condiţii:

(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 consecinţă a unui act al autorităţii contractante, de natură să producă efecte juridice, ori ca urmare a nesoluţionării în termenul legal a unei cereri privind o procedură de atribuire".

Potrivit dispoziţiilor art. 3 alin. (3) din Legea nr. 101/2016: „3) În sensul alin. (1) lit. f) pct. (i) se consideră că o persoană are sau a avut un interes în legătură cu o procedură de atribuire dacă nu a fost încă exclusă definitiv de la respectiva procedură. **O excludere este definitivă în cazul în care a fost notificată candidatului/ofertantului interesat** şi fie a fost considerată legală de către Consiliu/instanţă, **fie nu mai poate face obiectul unei căi de atac"**.

Dreptul la acţiune este conferit conform art. 3 alin. (1) lit. gg) și hh) din Legea nr. 98/2016 calităţii de operator economic care îşi manifestă voinţa de a se angaja din punct de vedere juridic într-un contract de achiziţie publică sau oricărui operator economic care a depus ofertă în cadrul unei proceduri de atribuire.

În ceea ce priveşte interesul, acesta este o condiţie necesară pentru dobândirea calităţii de parte în proces şi se concretizează în folosul material ori moral pe care l-ar putea obţine contestatorul de pe urma acţiunii sale, interesul contestatorului fiind chiar încheierea unui contract de achiziţie publică ce are un caracter oneros. De asemenea, interesul trebuie să fie legitim, născut şi actual, direct şi personal.

Astfel, condiţia interesului este necesară nu doar la momentul formulării cerere de chemare în judecată ci trebuie dovedită ori de câte ori, pe parcursul procesului oricare dintre participanţii la judecată apelează la una sau alta din formele procedurale care alcătuiesc conţinutul acţiunii.

În ceea ce priveşte interesul în formularea prezentei contestaţii, Consiliul reţine că, iniţial, oferta depusă de SC ..... SRL a fost declarată admisibilă şi câştigătoare.

Împotriva acestui rezultat SC ..... SRL a formulat contestaţie ce a fost soluţionată prin decizia CNSC nr. ..., prin care s-a admis contestația și s-a dispus anularea deciziei de declarare admisibilă a ofertei depuse de ofertantul SC ..... SRL, anularea raportului de evaluare nr. 2545/12.03.2019 precum și a tuturor comunicărilor subsecvente acestuia. De asemenea, s-a dispus continuarea procedurii, după îndeplinirea dispozițiilor de mai sus, potrivit celor cuprinse în motivare, prin stabilirea ofertei câștigătoare dintre ofertele admisibile, în termen de 10 zile lucrătoare de la comunicarea deciziei.

În considerentele deciziei CNSC nr. ..., s-a reţinut că: "Astfel, prin nerespectarea prevederilor legale, ofertantul SC ..... SRL a introdus în

calcul un tarif de 12,88 lei/oră, tarif care încalcă flagrant obligațiile minime și imperative stabilite în sarcina oricărui angajator de Legea 53/2003 - codul muncii și de legislația în vigoare în domeniul salarizării, oferta acestuia impunându-se a fi respinsă ca neconformă în temeiul prevederilor art. 137 alin. (3) lit. c), d) și g) din HG nr. 395/2016...".

Împotriva deciziei CNSC nr. ..., SC ..... SRL și ..... au formulat plângerile care au constituit obiectul dosarelor nr. ... și nr. ... aflate pe rolul Curții de Apel Alba Iulia, soluționate prin decizia civilă nr. ..., având următorul dispozitiv:

"Respinge plângerea formulată împotriva Deciziei CNSC cu nr. ..., de către petent ..... SRL cu sediul în ....., ..., ..., ... în contradictoriu cu intimații: ... cu sediul în ...., jud ..... și..... cu sediul în ....., str..... Respinge plângerea conexă formulată împotriva aceleiași decizii CNSC de către ... . în contradictoriu cu ..... SRL. Fără cheltuieli de judecată. Definitivă. Pronunțată azi, 10.06.2019, prin punerea soluției la dispoziția părților prin mijlocirea grefei".

În soluţionare, Consiliul constată că autorul contestaţiei îşi justifică interesul astfel: *"Față de susținerile ... învederăm CNSC prevederile Art. 3 alin. (1) lit. f) din Legea nr. 101/2016, în sensul în care prin calitatea de participant la procedura de achiziție pentru Servicii de pază organizată de către ..., subscrisa a avut un interes evident în legătura cu procedura de atribuire*".

Examinând contestaţia prin prisma acestui aspect, Consiliul apreciază că SC ..... SRL nu mai prezintă un interes direct în revizuirea măsurii de respingere a ofertei din competiţie, întrucât prin decizia CNSC nr. ..., rămasă definitivă prin decizia civilă nr. ..., s-a stabilit caracterul neconform a ofertei depusă de SC ..... SRL.

*pct. (i)*Având în vedere că soluţia de excludere a ofertei depusă de SC ..... SRL este definitivă, Consiliul constată incidenţa faţă de SC ..... SRL a dispoziţiilor art. 3 alin. (3) din Legea nr. 101/2016: "3) În sensul alin. (1) lit. f) pct. (i) se consideră că o persoană are sau a avut un interes în legătură cu o procedură de atribuire dacă nu a fost încă exclusă definitiv de la respectiva procedură. O excludere este definitivă în cazul în care a fost notificată candidatului/ofertantului interesat şi fie a fost considerată legală de către Consiliu/instanţă, fie nu mai poate face obiectul unei căi de atac".

Prin urmare, întrucât prin decizia CNSC nr. ..., rămasă definitivă prin decizia civilă nr. ... a Curții de Apel Alba Iulia, oferta depusă de SC ..... SRL a fost exclusă definitiv din procedură, se constată că la data formulării prezentei contestaţii, respectiv 09.07.2019 acesta nu mai avea interes în legătură cu procedura de atribuire, nemaiavând calitatea de a introduce o nouă acţiune.

Câtă vreme decizia de respingere a ofertei sale este definitivă, este evident că societatea contestatoare nu are nici calitatea şi nici interesul în a contesta desfăşurarea ei, organismul administrativ-judiciar sau instanţele de judecată nefiind chemate să se pronunţe cu privire la chestiuni teoretice, ci să rezolve un conflict deja născut, în care interesul contestatorului derivă din prejudiciul real şi concret la care s-ar expune

dacă nu ar promova demersul judiciar. Un ofertant a cărui ofertă a fost a fost exclusă definitiv din procedură nu poate justifica un interes actual în exercitatea unei contestaţii de pe urma căreia nu are niciun folos practic şi, ca atare, nu mai poate avea calitatea de persoană vătămată în sensul dispoziţiilor art. 2 alin. (1) și art. 3 alin. (1) lit. f) Legea nr. 101/2016, cu modificările şi completările ulterioare, acțiunea sa având caracter inadmisibil.

Pentru considerentele anterior expuse, în temeiul dispoziţiilor art. 26 alin. (1) și (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite excepţia inadmisibilității contestației invocată de intervenientul SC ..... SRL și va respinge ca lipsită de interes contestaţia formulată de SC ..... SRL în contradictoriu cu .....

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

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul dispoziţiilor art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, respinge excepţia tardivităţii cererii de intervenție formulată de SC ..... SRL, invocată de contestator.

În temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (1) și (6) din Legea nr. 101/2016, admite excepţia inadmisibilității contestației invocată de intervenientul SC ..... SRL.

Respinge ca lipsită de interes contestaţia formulată de SC ..... SRL în contradictoriu cu .....

Prezenta decizie poate fi atacată cu plângere, în termen de 10 zile lucrătoare de la comunicare.

PREȘEDINTE, **MEMBRU,** **MEMBRU,**
…… …… ……

...