



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

Str. Stavropoleos nr.6 Sector 3, București, România, CP 030084, CIF 20329980
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642, +4 021 8900745 www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 266 alin. (2) din OUG nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, aprobată prin Legea nr. 337/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea:

DECIZIE

Nr....

Data: ...

Prin contestația nr. 75/18.01.2016, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 1348/19.01.2016, depusă de SC SRL, cu sediul în ..., reprezentată convențional prin Avocat Dascăl ..., împotriva adresei de comunicare a rezultatului procedurii având nr. 60/17/08.01.2016, emisă de către ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de „licitație deschisă”, organizată în vederea încheierii contractului de achiziție publică având ca obiect: „Servicii de pază prin monitorizare pentru Central Brașov și 1-5 Brașov, Sibiu, Tg. Mureș, M. Ciuc, Sf. Gheorghe” Brașov”, cod CPV: 79713000-5, s-a solicitat: *„anularea adresei de comunicare a rezultatului procedurii având nr.60/17/08.01.2016; obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de atribuire prin reanalizarea și reevaluarea ofertei subscrisei.”*

Prin adresa nr. 43/26.01.2016, înregistrată la CNSC sub nr. 1929/26.01.2016, SC SRL cu sediul în ..., formulează cerere de intervenție, prin care solicită Consiliului să încuviințeze, în principiu, cererea de intervenție voluntară în interes propriu, conform prevederilor art. 61 și art. 62 cpc, iar în subsidiar, în situația în care Consiliul va aprecia ca fiind inadmisibilă cererea de intervenție în interes propriu, admiterea prezentei cereri ca o intervenție accesorie, în interesul autorității contractante, în sensul prevăzut de art. 61 alin. (3) cpc; pe fondul cauzei, solicită respingerea ca nefondată a contestației formulate de SC SRL și menținerea ca temeinică și legală a deciziei de atribuire a contractului către SC SRL, respectiv a rezultatului

procedurii, astfel cum a fost acesta comunicat, urmare a declarării neconforme a ofertei SC SRL ca rezultat al reanalizării ofertelor în conformitate cu Decizia CNSC nr. / /, ... / 2015”.

În baza documentelor depuse de părți,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE:

Admite, în parte, contestația formulată de SC SRL în contradictoriu cu autoritatea contractantă, în ceea ce privește solicitarea de anulare a adresei de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire iar, pe cale de consecință, respinge, ca nefondată, cererea de intervenție formulată de SC SRL.

Anulează adresa de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire.

Obligă autoritatea contractantă la refacerea adresei de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire nr. 60/17/08.01.2016, cu respectarea prevederilor legale, a documentației de atribuire, a Deciziei CNSC nr. / /, ... din data 2015 și a celor reținute în motivarea aferentă prezentei, în termen de 10 zile de la comunicarea prezentei.

Respinge, ca nefondate, celelalte critici.

Dispune continuarea procedurii de atribuire în cauză.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu prevederile art. 280 din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare.

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

MOTIVARE

În luarea deciziei s-au avut în vedere următoarele:

Prin contestația nr. 75/18.01.2016, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 1348/19.01.2016, depusă de SC SRL, împotriva adresei de comunicare a rezultatului procedurii având nr. 60/17/08.01.2016, emisă de către, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de „licitație deschisă”, organizată în vederea încheierii contractului de achiziție publică având ca obiect: „Servicii de pază prin monitorizare pentru Central Brașov și 1-5 Brașov, Sibiu, Tg. Mureș, M. Ciuc, Sf. Gheorghe” Brașov”, cod CPV: 79713000-5, s-a solicitat: „anularea adresei de comunicare a rezultatului procedurii având nr.60/17/08.01.2016; obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de atribuire prin reanalizarea și reevaluarea ofertei subscrisei.”

În preambul, contestatorul precizează următoarele aspecte cu privire la prezenta procedură de atribuire:

- în urma evaluării ofertelor și aplicării criteriului de atribuire oferta depusă a fost declarată câștigătoare; rezultatul procedurii a fost comunicat prin adresa nr. 60/1438/25.11.2015;
- împotriva acestui rezultat au formulat contestații ofertanții clasati pe locul 2 și 3, respectiv SC SRL și SC SRL;
- ulterior, prin Decizia CNSC nr./..../...../.....2015, contestația formulată de către SC SRL a fost admisă, în timp ce contestația formulată de SC SRL a fost respinsă ca fiind lipsită de interes;
- conform Deciziei amintite, CNSC a dispus anularea raportului procedurii nr. 89/695/25.11.2015 și a actelor subsecvente acestuia și obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei SC SRL;
- ulterior, prin adresa nr. 60/17/08.01.2016, oferta SC SRL a fost respinsă ca neconformă.

Contestatorul consideră că, în respingerea ofertei ca neconformă, autoritatea contractantă nu a încadrat presupusele neconformități ale ofertei într-una din situațiile prevăzute de art. 36 alin. (2) din HG nr. 925/2006 și fără a motiva în vreun fel decizia de a respinge oferta.

În susținerea celor de mai sus, contestatorul invocă dispozițiile art. 36 alin. (2) din HG nr. 925/2006, precum și art. 109 și art. 201 din OUG nr. 34/2006, arătând că autoritatea contractantă are dreptul de a solicita clarificări din partea ofertanților, acest procedeu fiind practic parte integrantă din procesul de evaluare a ofertelor, mecanism de natură a crea convingerea autorității contractante că oferta depusă întrunește toate condițiile impuse prin documentația de atribuire, astfel încât să fie respectate toate principiile care guvernează procesul de atribuire a contractelor, asigurând utilizarea eficientă a fondurilor publice, concurența între operatorii economici și tratamentul egal. De asemenea dispozițiile art. 33 alin. (6), art. 34, art. 35, art. 72 alin. (2) lit. b), c), f), g), h) și i), art. 78 din HG nr. 925/2006, menționează expres și imperativ, obligațiile, drepturile, atribuțiile exclusive ale autorității contractante și comisiei de evaluare din cadrul acesteia.

Contestatorul menționează că autoritatea contractantă i-a respins oferta ca fiind neconformă după ce în prealabil și ca urmare a evaluării inițiale a ofertelor, oferta sa a fost declarată acceptabilă și câștigătoare conform adresei nr. 60/1438/25.11.2015. Astfel, subliniază că declararea unei oferte ca fiind admisibilă presupune analizarea de către autoritatea contractantă a certificatelor / documentelor edificatoare care probează / confirmă îndeplinirea, de către ofertantul care a depus oferta în cauză, a cerințelor de calificare așa cum au fost acestea stabilite prin documentația de atribuire. Art. 37 din HG nr. 925/2006 prevede că ofertele care nu se încadrează în niciuna dintre situațiile prevăzute la art. 36, sunt singurele oferte care pot fi considerate admisibile. Prin urmare, dacă autoritatea contractantă ar fi apreciat că oferta este neconcludentă, ar fi putut solicita clarificări suplimentare, aplicând corespunzător

prevederile art. 78 din HG nr. 925/2006, coroborate cu cele ale art. 201 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, astfel cum, de altfel, prin Decizia CNSC nr. 2015 s-a dispus reevaluarea ofertei, autoritatea contractanta nesolicitând alte clarificări decât cele solicitate inițial la evaluarea ofertei când a declarat-o câștigătoare.

Totodată, contestatorul apreciază că autoritatea contractantă nu putea declara oferta ca fiind neconformă, în lipsa unor clarificări ulterioare, în condițiile în care, anterior pronunțării deciziei CNSC, oferta a fost declarată admisibilă și conformă. Anterior pronunțării Deciziei CNSC, autoritatea contractantă a solicitat, prin adresa nr. 60/285/06.11.2015 clarificări privind modul de formare al tarifului orar / agent de paza de 7,85 lei/oră fără TVA; prin adresa nr. 2627 / 09.11.2015, SC SRL a răspuns clarificărilor, în sensul în care prețul din ofertă respectă prevederile HG nr. 1091/2014 și pe cele ale art. 296¹⁸ Cod fiscal.

Contestatorul susține că a elaborat oferta financiară ținând cont de faptul că 6 dintre cei 39 de angajați ai societății, care vor lucra pentru executarea contractului ce va fi încheiat, îndeplinesc condițiile pentru subvenționarea locurilor de muncă. De asemenea, arată că pentru justificarea numărului de 6 angajați subvenționați, calculul este următorul: (79.056 ore total contract) : (12 luni) * (0,42 lei subvenție/oră) = 2.766,96 lei subvenție ce ar trebui primită lunar conform modului de calcul al tarifului orar prezentat în oferta depusă. Suma subvenționată și primită lunar este de 500 lei/angajat, respectiv: 6 angajați * 500 lei = 3.000 lei.

Contestatorul menționează că deține subvenționarea locurilor de muncă pentru un număr de 18 șomeri în vârstă de 45 de ani, șomeri părinți unici susținători al familiilor monoparentale, persoane cu handicap, șomeri care în termen de 5 ani de la data angajării îndeplinesc condițiile pentru a solicita pensie anticipată parțial, șomeri care în termen de 5 ani de la data angajării îndeplinesc condițiile pentru acordarea pensiei pentru limita de vârstă și nu îndeplinesc condițiile pentru a solicita pensie anticipată parțial, în cuantum total de 108.000 lei. În susținerea celor anterior menționate, contestatorul depune următoarele înscrisuri: 1) Convenția nr. 01/07.05.2015 încheiată cu Agenția pentru Ocuparea Forței de Muncă; 2) Dispoziția nr. 51 privind stabilirea drepturilor prevăzute de art.85 din Legea 76/2002.

În final, contestatorul solicită accesul la dosarul cauzei.

Prin adresa nr. 43/26.01.2016, înregistrată la CNSC sub nr. 1929/26.01.2016, SC SRL, formulează cerere de intervenție, prin care solicită Consiliului să încuviințeze, în principiu, cererea de intervenție voluntară în interes propriu, conform prevederilor art. 61 și art. 62 cpc iar, în subsidiar, în situația în care Consiliul va aprecia ca fiind inadmisibilă cererea de intervenție în interes propriu, admiterea prezentei cereri ca o intervenție accesorie, în interesul autorității contractante, în sensul prevăzut de art. 61 alin. (3) cpc; pe fondul

cauzei, solicită respingerea ca nefondată a contestației formulate de SC SRL și menținerea ca temeinică și legală a deciziei de atribuire a contractului către SC SRL, respectiv a rezultatului procedurii, astfel cum a fost acesta comunicat, urmare a declarării neconforme a ofertei SC SRL ca rezultat al reanalizării ofertelor în conformitate cu Decizia CNSC nr./..../...., .../.....2015.

În urma analizării adresei nr. 43/26.01.2016, înregistrată la CNSC cu nr. 1929/26.01.2016, depusă de SC SRL, raportat la contestație, Consiliul o califică ca fiind o cerere de intervenție în interes propriu și o admite în principiu, conform art. 65 alin. (1) din Codul de Procedură Civilă, coroborat cu art. 297 din OUG nr. 34/2006.

Intervenientul subliniază ca și aspecte preliminare, următoarele:

- ulterior depunerii și evaluării ofertelor, prin Raportul procedurii nr. 89/695, comisia de evaluare a stabilit că oferta câștigătoare este cea depusă de SC SRL, cu propunerea financiară de 654.069,60 lei fără TVA, aspect comunicat prin adresa nr. 60/1438/ 25.11.2015;
- în data de 02.12.2015 SC AXIX SRL formulează contestația nr. 274, contestând faptul că: *„oferta declarată câștigătoare aparținând SC SRL are un preț nejustificat de mic; acesta nu cuprinde toate costurile obligatorii pe care le presupune executarea contractului; societatea nu are posibilitatea financiară de a-și îndeplini, efectiv, contractul de achiziție”*;
- prin Decizia CNSC nr./..../..../..../.....2015, Consiliul a admis contestația, dispunând anularea raportului procedurii nr. 89/695/25.11.2015 și a actelor subsecvente, obligând autoritatea contractantă la continuarea procedurii, prin reevaluarea ofertei desemnate câștigătoare, precum și obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor, astfel cum au fost acestea solicitate;
- în urma reevaluării ofertelor, autoritatea contractantă a declarat oferta SC SRL ca fiind neconformă.

În ceea ce privește cererea de intervenție formulată, SC SRL precizează următoarele aspecte:

- potrivit art. 2 alin. (2) Cod de Procedură Civilă, dispozițiile codului se aplică și în alte materii în măsura în care legile care le reglementează nu cuprind dispoziții contrare. Astfel, dispozițiile art. 61 Cod de Procedura Civilă garantează oricărei persoane care justifică un interes, dreptul de interveni într-un proces care se judecă între părțile originare;
- intervenientul solicită ca prezenta cerere să fie analizată în principal ca o cerere de intervenție în interes propriu și, în subsidiar, în situația în care Consiliul va aprecia ca inadmisibilă cererea de intervenție în interes propriu, se solicită admiterea prezentei cereri, ca intervenție în interesul autorității contractante, conform art. 61 alin. (3) și art. 63 CPC;
- interesul legitim, serios, actual și direct al SC SRL, în promovarea prezentei cereri reiese fără putință de tăgadă din calitatea pe care o are subscrisa în prezenta procedură atribuire la acest moment. O eventuală admitere a contestației acesteia ar avea, evident, natura de

a afecta în mod semnificativ interesele subscrisei, întrucât SC SRL la acest moment ofertant câștigător, iar o (imposibilă sau cel puțin improbabilă) declarație a ofertei SC SRL ca fiind conformă la un preț mai scăzut decât cel propus de SC SRL ar determina recatalogarea ofertei ca fiind situată pe locul al II-lea, situație absolut nelegală, nesustținută în fapt sau prin documentația depusă la dosarul în speță;

- este evident faptul că SC SRL trebuie să îi fie garantat dreptul de a formula apărări și de a aduce critici vis-a-vis de contestația formulată de către SC SRL.

În concluzie, intervenientul solicită Consiliului admiterea cererii de intervenție în interes propriu în principal și în interesul autorității contractante, în subsidiar.

Intervenientul apreciază că în mod temeinic autoritatea contractantă a declarat oferta SC SRL ca fiind neconformă. În susținerea afirmației sale, precizează următoarele aspecte:

- prin adresa nr. 60/18/08.01.2016, autoritatea contractantă a comunicat rezultatul procedurii, rezultat care este în concordanță cu prevederile legale și documentația depusă de către ofertanți în procedura de atribuire în discuție; astfel, oferta depusă de către SC SRL a fost în mod corect declarată câștigătoare pentru prețul de 788.697,60 lei fără TVA;
- de asemenea, în mod corect autoritatea contractantă a declarat oferta SC SRL ca fiind neconformă, odată ce a reanalizat documentația depusă de către contestator la dosarul procedurii de atribuire, prin raportare la dispozițiile art. 34 din HG nr. 925/2006 și a celorlalte dispoziții legale incidente;
- autoritatea contractantă are dreptul de a solicita clarificări, însă nu are obligația de a o face, astfel cum în mod expres rezultă din dispozițiile legale invocate inclusiv de către contestator;
- oferta contestatorului a fost declarată neconformă în mod legal și corect, urmare a unei reevaluări și reanalizări efectuate de către comisia de evaluare, astfel cum a dispus CNSC, aceste operațiuni nepresupunând în mod obligatoriu o nouă solicitare de clarificări sau solicitări suplimentare. Din oferta și răspunsurile la clarificări depuse de către SC SRL, anterior admiterii contestației SC SRL, rezultă că autoritatea a reevaluat documentația clarificându-se asupra aspectelor neavute în vedere anterior, pronunțându-se ca atare, în mod legal. Astfel că argumentația contestatorului în sensul că *„autoritatea a respins oferta subscrisei ca fiind neconformă fără a proceda la o reevaluare a acesteia astfel cum a dispus CNSC ceea ce presupunea solicitarea de clarificări noi”* nu poate fi primită, neavând niciun temei legal;
- în prezenta speță nu sunt incidente dispozițiile art. 78 și art. 36 alin. (1), lit. g) din HG nr. 925/2006, cum în mod greșit invocă contestatorul;

- intervenientul apreciază că prețul, astfel cum a fost acesta justificat de către contestator, nu îndeplinește condițiile legale. Or, însăși contestatorul susține că *„prețul nostru a fost justificat”*, contrazicându-se cu argumentația anterioară bazată pe necesitatea ca autoritatea să îi fi cerut clarificări. Or, autoritatea nu a considerat, că ar avea nevoie de alte clarificări, oferta depusă și lămuririle anterioare date de către SC SRL fiind suficiente pentru declararea acesteia ca fiind neconformă.

Intervenientul consideră că decizia de atribuire a contractului de achiziție publică către SC SRL este legală ca urmare a Deciziei CNSC nr. 2015. Astfel, subliniază că în mod corect Consiliul a conchis faptul că SC SRL a prezentat în oferta sa un preț care nu cuprindea toate costurile obligatorii, iar comisia de evaluare nu a *„analizat și verificat oferta, atât din punctul de vedere al elementelor tehnice propuse, cât și din punct de vedere al aspectelor financiare pe care le implică”*, conform art. 34 alin. (2) din HG nr. 925/2006. Urmare a reanalizării de către autoritatea contractantă, aceasta în mod corect a revenit, considerând că oferta SC SRL ca fiind conformă, declarând oferta SC SRL câștigătoare.

SC SRL consideră că, prin defalcarea tarifului, reiese folosirea de către SC SRL, pentru acoperirea costurilor, a unor subvenții acordate conform Legii 76/2002. Raportat la acestea, în mod corect Consiliul apreciază că faptul că SC SRL ar fi, oricum, în imposibilitatea acoperirii costurilor până la încetarea perioadei contractuale. Această corectă apreciere se datorează faptului că subvențiile ce îi sunt acordate contestatorului pentru 6 din cei 39 de salariați declarați pentru eventuala derulare a contractului, se vor acorda până la 07.05.2016, deci anterior sfârșitului perioadei de achiziție în discuție. Mai mult, ofertantul în cauză nu a făcut dovada faptului că cei 6 salariați se numără între cele 39 persoane cuprinse în oferta la prezenta procedură de achiziții.

De asemenea, consideră că în mod temeinic, Consiliul a menționat că oferta SC SRL nu cuprindea, spre exemplu: 1. costul cu transportul agenților la fiecare locație din contract, având în vedere faptul că societatea nu are puncte de lucru (doar la Târgu Mureș, dar neautorizat) în locațiile ce fac obiectul contractului; 2. prețul aparatelor din posesia agenților care ar urma a fi obligatoriu folosite pentru derularea contractului, pentru comunicarea cu dispeceratul firmei de pază.

În vederea soluționării contestației în cauză, prin adresa nr. 1535/76-C1/21.01.2016, Consiliul solicită autorității contractante documentele emise de la primirea ultimei Decizii CNSC și până în prezent, în copie certificată, în conformitate cu dispozițiile art. 274, 213 și 256³ din OUG nr. 34/2006.

Prin adresa nr. 60/98/26.01.2016, înregistrată la CNSC sub nr. 2109/27.01.2016, autoritatea contractantă transmite documentele

solicitate, precum și punctul de vedere cu privire la contestația în cauză, solicitând Consiliului respingerea ca nefondată a contestației, din următoarele considerente expuse mai jos:

- la prezenta procedură de atribuire au depus ofertele, următorii operatori economici: SC SRL; SC SRL; SC SRL; SC ... SRL;
- în cadrul ședinței de deschidere a ofertelor s-a consemnat lista documentelor depuse de fiecare ofertant în parte, s-a citit prețul și alte elemente principale ale ofertei, astfel cum s-a reținut prin procesul verbal de deschidere a ofertelor nr. 89/589/21.10.2015, încheiat în conformitate cu prevederile art. 33 alin. (4) din HG nr. 925/2006, cu modificările și completările ulterioare;
- în data de 25.11.2015, s-a încheiat Raportul procedurii nr. 89/695, prin care comisia de evaluare, în urma aplicării criteriului de atribuire „prețul cel mai scăzut” a hotărât că oferta declarată câștigătoare a procedurii de licitație deschisă pentru atribuirea contractului „Servicii de pază prin monitorizare pentru central Brașov și 1-5 Brașov, Sibiu, Tg. Mureș, M. Ciuc și Sf. Gheorghe”, este cea depusă de ofertantul SC SRL cu o propunere financiară de 654.069,60 lei fără TVA;
- împotriva rezultatului procedurii de atribuire, SC SRL a formulat contestație, care a fost admisă de către CNSC prin Decizia nr./..../....., .../.....2015; conform celor precizate de către CNSC în Decizia nr./..../....., .../ 2015, autoritatea contractantă a procedat la reevaluarea ofertei declarate câștigătoare, întocmind în acest sens procesul verbal de reevaluare nr. 89 /766/ 07.01.2016;
- în data de 07.01.2016 s-a încheiat raportul procedurii nr. 89 /768, prin care comisia de evaluare, în urma reevaluării ofertei câștigătoare, conform celor stabilite de CNSC în Decizia nr. //.....,..../.....2015 și aplicând criteriului de atribuire „prețul cel mai scăzut” a hotărât că oferta câștigătoare a procedurii este cea depusă de ofertantul SC SRL cu o propunere financiară de 788.697,60 lei fără TVA.

Față de cele susținute de SC SRL în prezenta contestație, autoritatea contractantă precizează că, în urma reevaluării ofertei declarate câștigătoare, în conformitate cu cele stabilite de CNSC în Decizia nr./..../...../.....2015, a fost constatat faptul că în cadrul calculului tarifului orar/agent de pază/24 ore lipsesc costurile aferente lucrului în zilele de sărbătoare legală, conform art. 142 din Codul Muncii, precum și costurile referitoare la concediul de odihnă, conform art. 144 alin. 1 și art. 150 Codul Muncii; aceste aspecte sunt menționate în Procesul Verbal de reevaluare nr. 89 /766/07.01.2016, după cum urmează:

„În urma reevaluării documentelor prezentate privind propunerea financiară, solicitările de clarificări și răspunsurile transmise de ofertant

și având în vedere expunerea de motive din considerentele și dispozitivul Deciziei CNSC nr./..../....., .../.....2015, comisia de evaluare a constatat următoarele: în ceea ce privește motivarea CNSC din Decizia Nr./..../....., ... /.....2015 cu privire la neinclusiunea în tariful orar a costurilor aferente zilelor lucrate de sărbători legale și lipsa costurilor aferente concediului de odihnă menționam următoarele:

În conformitate cu dispozițiile art 126 din Codul Muncii: „Salariații de noapte beneficiază: a) fie de program de lucru redus cu o oră față de durata normală a zilei de muncă, pentru zilele în care efectuează cel puțin 3 ore de muncă de noapte, fără ca aceasta să ducă la scăderea salariului de bază; b) fie de un spor pentru munca prestată în timpul nopții de 25% din salariul de bază, dacă timpul astfel lucrat reprezintă cel puțin 3 ore de noapte din timpul normal de lucru.”

De asemenea art. 137 din același act normativ prevede: (1) Repausul săptămânal este de 48 de ore consecutive, de regulă sâmbăta și duminica. (2) În cazul în care repausul în zilele de sâmbătă și duminică ar prejudicia interesul public sau desfășurarea normală a activității, repausul săptămânal poate fi acordat și în alte zile stabilite prin contractul colectiv de muncă aplicabil sau prin regulamentul intern. (3) În situația prevăzută la alin. (2) salariații vor beneficia de un spor la salariu stabilit prin contractul colectiv de muncă sau, după caz, prin contractul individual de muncă.”

Referitor la costurile aferente lucrului în zilele de sărbători legale, art. 142 din Codul Muncii prevede;

„(1) Salariaților care lucrează în unitățile prevăzute la art. 140, precum și la locurile de muncă prevăzute la art. 141 li se asigură compensarea cu timp liber corespunzător în următoarele 30 de zile. (2) În cazul în care, din motive justificate, nu se acordă zile libere, salariații beneficiază, pentru munca prestată în zilele de sărbătoare legală, de un spor la salariul de bază ce nu poate fi mai mic de 100% din salariul de bază corespunzător muncii prestate în programul normal de lucru.”

Cu privire la concediul de odihnă, în Codul Muncii următoarele articole prevăd: „Art 144 (1) Dreptul la concediu de odihnă anual plătit este garantat tuturor salariaților.” „Art 146 (1) Concediul de odihnă se efectuează în fiecare an.” „Art 150 (1) Pentru perioada concediului de odihnă salariatul beneficiază de o indemnizație de concediu, care nu poate fi mai mică decât salariul de bază, indemnizațiile și sporurile cu caracter permanent convenite pentru perioada respectivă, prevăzute în contractul individual de muncă. (2) Indemnizația de concediu de odihnă reprezintă media zilnică a drepturilor salariale prevăzute la alin. (1) din ultimele 3 luni anterioare celei în care este efectuat concediul, multiplicată cu numărul de zile de concediu.” În urma reanalizării documentelor depuse, conform celor stabilite de CNSC în Decizia Nr./..../....., ... /.....2015, comisia de evaluare a constatat că în coloana care cuprinde costul/agent de securitate din cadrul tabelului prezentat pentru „Spor ore suplimentare (lei/ora suplimentară)”

ofertantul a trecut o valoare de 0,00 lei, ceea ce contravine normelor în vigoare.

Comisia de evaluare a hotărât să nu solicite ofertantului noi clarificări cu privire la acestea întrucât din răspunsul nr. 2627/09.11.2015 la Clarificarea nr. 60/ 1285/06.11.2015 reiese ca la rubrica „Spor ore suplimentare (lei/ora suplimentară)” valoarea este 0,00 lei, iar o eventuala nouă solicitare de clarificări nu ar fi încadrat modificarea valorii mai sus menționate în categoria viciilor de forma sau erori aritmetice prevăzute la art. 80 din HG nr. 925/2006 cu modificările și completările ulterioare, deoarece orice alta valoare indicată la rubrica „Spor ore suplimentare (lei/ora suplimentara)” ar fi condus la modificarea prețului și implicit a ofertei financiare.

Cu privire la mențiunea CNSC prin care stabilea că: „autoritatea contractantă trebuia să solicite lista celor 18 persoane cuprinse în Convenția nr. 51/07.05.2015, comisia de evaluare a constatat că prin răspunsul formulat de SC SRL prin adresa nr. 2654/ 12.11.2015, înregistrată la Brașov sub nr. 21753/13.11.2016, ofertantul a declarat că beneficiază de subvenția prevăzută de Legea nr. 76/2002, privind sistemul asigurărilor pentru șomaj și stimularea ocupării forței de muncă, pentru 6 angajați dintre cei 39 care vor efectua paza ce face obiectul prezentei proceduri. Din convenția nr. 51/ 07.05.2015, art. 2, lit. a), depusa de ofertant, reiese că acesta nu beneficiază de subvenții pentru toată perioada de valabilitate a contractului, ci doar pana în 07.11.2016.

Comisia de evaluare a concluzionat că nu mai este necesară solicitarea altor clarificări deoarece ofertantul nu îndeplinește condițiile privind subvențiile pentru întreaga valabilitate a contractului și o altă clarificare ar conduce la favorizarea ofertantului și implicit la modificarea ofertei financiare inițiale.

Cu privire la mențiunea CNSC că autoritatea contractanta avea obligația de a verifica existenta costurilor mijloacelor de comunicare, comisia de evaluare a verificat anexele Formularului nr. 13 de la pag. 309, pag 330, respectiv pag 346 din cadrul documentelor de calificare și a constatat că subcontractanții SC .. SRL, SC .. SRL, respectiv SC S..S SRL realizează partea de contract aferenta „Monitorizării și intervenției” - valoare declarată și inclusă în propunerea financiară, în suma de 33.480,00 lei.

În ceea ce privește criticile CNSC referitoare la costurile cu transportul agenților de securitate, comisia de evaluare nu a considerat necesară solicitarea unei noi clarificări deoarece la rubrica „costuri transport la și de la locul de muncă” din oferta financiară valoarea este 0,00 lei și orice modificare ulterioară ar conduce la schimbarea valorii propunerii financiare.

În concluzie, în urma Deciziei CNSC Nr. / /....., ... /.....2015, și a reevaluării ofertei depusa de

SC SRL, rezultă că aceasta este neconformă potrivit art. 36 alin. (2) lit. c) din HG nr. 925/2006, cu modificările și completările ulterioare."

În consecință, prin reevaluarea ofertei depusă de SC SRL, conform recomandărilor precizate de CNSC în Decizia nr./..../...../.....2015, autoritatea contractantă subliniază că a constatat că propunerea financiară conține prețuri care nu sunt rezultatul liberei concurențe și care nu pot fi justificate, astfel, potrivit dispozițiilor art. 36 alin. 2 lit. c) din HG nr. 925/2006, cu modificările și completările ulterioare, oferta este neconformă.

Întrucât contestatorul a solicitat accesul la dosarul cauzei, prin adresa nr. 2177/76/C1/28.01.2016, Consiliul i-a pus în vedere acestuia, care este termenul limită de studiere a dosarului și implicit să depună concluzii scrise. Până la data emiterii prezentei, contestatorul nu s-a prezentat la sediul CNSC în vederea studierii dosarului cauzei.

Analizând susținerile și documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

...., a organizat, în calitate de autoritate contractantă, procedura de atribuire, prin „licitație deschisă”, în vederea încheierii contractului de achiziție publică având ca obiect: „Servicii de pază prin monitorizare pentru Central Brașov și 1-5 Brașov, Sibiu, Tg. Mureș, M. Ciuc, Sf. Gheorghe” Brașov”, cod CPV: 79713000-5, elaborând, în acest sens, documentația de atribuire aferentă și publicând, în SEAP, anunțul de participare nr./....2015.

Conform cap. II.2.1 din invitația de participare, valoarea estimată a achiziției este de: 805.668 lei fără TVA. De asemenea, potrivit cap. IV.2.1), din anunțul de participare, criteriu de atribuire ales este: „prețul cel mai scăzut”.

Garanția de bună conduită depusă de către contestator este în valoare de 8.056,68 lei.

Anterior, în cadrul aceleiași proceduri au fost formulate următoarele contestații împotriva rezultatului procedurii de atribuire:

- contestația nr. 274 din 02.12.2015, înregistrată la CNSC cu nr. 322 din 03.12.2015, înaintată de SC SRL și
- contestația nr. 2061 din 04.12.2015, înregistrată la CNSC cu nr. 500 din 07.12.2015, înaintată de SC SRL.

Cele două contestații au fost soluționate prin Decizia CNSC nr./..../....., ... din data 2015, astfel:

„Consiliul admite contestația SC SRL în contradictoriu cu ... și dispune anularea raportului procedurii nr. 89/695 din 25.11.2015 și a actelor subsecvente acestuia. Obligă autoritatea contractantă la continuarea procedurii prin reevaluarea ofertei desemnate câștigătoare, în conformitate cu cele precizate în motivare, în termen de 15 zile de la data primirii prezentei.

Potrivit art. 278 alin. (5) din OUG nr. 34/2006, Consiliul respinge ca lipsită de interes contestația formulată de SC SRL”.

Această decizie a rămas definitivă și irevocabilă având în vedere faptul că nu a fost atacată cu plângere de către niciuna din părți, iar cele statuate în dispozitivul și cuprinsul motivării ei beneficiază de autoritate de lucru judecat. În atari condiții, părțile din cauza soluționată de Consiliu, sunt obligate să respecte întocmai decizia pronunțată.

Ulterior punerii în aplicare a Deciziei CNSC nr./..../....., ... din data 2015, autoritatea contractantă a redactat raportul procedurii de atribuire nr. 89/768/07.01.2016, în care a respins, ca neconformă, oferta SC SRL.

Rezultatul de mai sus a fost transmis SC SRL prin adresa de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire nr. 60/17/08.01.2016; ulterior luării la cunoștință a conținutului documentului anterior, ofertantul în cauză a formulat contestația dedusă soluționării, susținând că *„oferta subscrisei a fost respinsă ca fiind neconformă, fără însă ca autoritatea contractantă să încadreze presupusele neconformități ale ofertei noastre într-una din situațiile prevăzute de art. 36 alin. (2) din HG nr. 925/2006 pentru care o ofertă este declarată neconformă și fără a motiva în vreun fel decizia de a respinge oferta”*.

Față de cele de mai sus, Consiliul va soluționa contestația analizând modalitatea în care autoritatea contractantă a comunicat contestatorului rezultatul procedurii, luând în considerare prevederile documentației de atribuire, legislația incidentă în domeniul achizițiilor publice, motivarea aferentă Deciziei CNSC nr./..../....., ... din data 2015 și susținerile părților.

În conformitate cu prevederile art. 66 din Codul de Procedură Civilă, coroborat cu cele ale art. 297 din OUG nr. 34/2006, Consiliul va analiza cererea de intervenție a SC SRL împreună cu contestația formulată de SC SRL.

Având a verifica temeinicia aspectelor criticate, Consiliul reține următoarele:

În motivarea Deciziei nr./..../....., ... din data 2015, Consiliul a reținut următoarele aspecte:

„Prin adresa nr. 60/1285/06.11.2015 autoritatea contractantă a solicitat ofertantului desemnat câștigător transmiterea modului de formare a tarifului orar/agent de pază de 7,85 lei/oră fără TVA declarat în formularul nr. din propunerea financiară astfel încât să fie respectate prevederile HG nr. 1091/2014 și art. 29618 al Codului fiscal – contribuții datorate la bugetul de stat.

Prin adresa nr. 2627/09.11.2015 ofertantul desemnat câștigător a prezentat modul de formare al tarifului orar/agent de pază de 7,85 lei/oră astfel:

(...)

Constatând că ofertantul are incluse sume aferente subvențiilor acordate conform Legii nr. 76/2002, autoritatea contractantă a solicitat ofertantului prezentarea de documente din care să rezulte că beneficiază de subvenții pentru cei 39 de salariați declarați.

Ofertantul desemnat câștigător a răspuns solicitării autorității contractante prin adresa nr. 2654/12.11.2015, respectiv:

Considerând că solicitarea dumneavoastră de a vă pune la dispoziție „documente emise de Instituțiile abilitate din care să reiasă că beneficiați de subvenție pentru toți cei 39 de salariați, conform art. 85 din Legea 76/2002” este urmare a clarificării cu numărul 2627 ce v-am transmis-o în data de 09.11.2015 prin care ați solicitat "modul de formare al tarifului orar/agent de paza de 7,85 lei/oră fără TVA" și în care este luată în calcul suma de (-) 0.42 lei subvenție oră agent de pază.

Bazându-ne pe raționamente profesionale și pe calcule matematice empirice, am elaborat oferta financiară ținând cont de faptul că 6 dintre cei 39 de angajați ai societății noastre care vor lucra pentru executarea contractului ce va fi încheiat cu compania dumneavoastră, îndeplinesc condițiile pentru subvenționarea locurilor de muncă.

Calculul pentru justificarea numărului de 6 angajați subvenționați este următorul:

- $(79056 \text{ ore total contract}) : (12 \text{ luni}) * (0,42 \text{ lei subvenție/oră}) = 2766,96 \text{ lei}$ -> subvenție ce ar trebui să o primim lunar conform modului de calcul al tarifului orar prezentat în oferta noastră.

- Suma subvenționată lunar ce o primim este de 500 lei/angajat, adică: $6 \text{ angajați} * 500 \text{ lei} = 3000 \text{ lei}$ (deci mai mult decât am luat noi în calcul)

Pentru susținerea celor menționate mai sus, anexam prezentei, în copie, următoarele documente:

1) Convenția nr. 01/07.05.2015, încheiată cu Agenția pentru Ocuparea Forței de Muncă;

2) Declarația 112 pe luna 09/2015 privind obligațiile de plată a contribuțiilor sociale, impozitul pe venit și evidența nominală a persoanelor asigurate din care rezultă că nu datorăm contribuția de asigurări pentru șomaj.

Anexat adresei de răspuns a prezentat o copie a convenției nr. 51/07.05.2015 încheiată cu AMOFM București și Dispoziția nr. 51 prin care se precizează că începând cu 07.05.2015 SC beneficiază de subvenționarea locurilor de muncă pentru 18 șomeri în vârstă de peste 45 ani conform art. 85 din Legea nr. 76/2002 în cuantum de 108.000 lei.

Din analiza tarifului orar prezentat de ofertantul desemnat câștigător, Consiliul constată că nu rezultă costurile aferente lucrului în zilele de sărbători legale, conform art. 142 din Codul Muncii. De asemenea, nu apare nicio referire la concediul de odihnă. Susținerile autorității contractante că perioada în care persoana se află în concediu de odihnă este inclusă în ofertă, deoarece orele sau calculat pentru toată perioada de 12 luni, sunt eronate. În perioada în care agentul de pază este în concediu de odihnă, în mod cert paza va fi asigurată de un alt agent de pază care va primi suma aferentă prestației. Astfel, în perioada când agentul de pază este în concediu, primește suma aferentă zilelor de concediu de odihnă, iar agentul de pază care îi ține locul primește salariul aferent perioadei când celălalt agent de pază este în concediu.

Referitor la includerea în cadrul tarifului orar a subvenției în baza Legii nr. 76/2002 privind sistemul asigurărilor pentru șomaj și stimularea ocupării forței de muncă, Consiliul constată că aceasta este legală, deoarece se acordă tocmai pentru a susține salariul angajatului în aceste condiții. Cu referire la acest aspect, dispozițiile art. 85 din Legea nr. 76/2002 prevăd: Angajatorii

care încadrează în muncă, pe perioadă nedeterminată, șomeri în vârstă de peste 45 de ani sau șomeri care sunt părinți unici susținători ai familiilor monoparentale primesc lunar, pe o perioadă de 12 luni, pentru fiecare persoană angajată din aceste categorii, o sumă egală cu valoarea indicatorului social de referință în vigoare, cu obligația menținerii raporturilor de muncă sau de serviciu cel puțin 18 luni.

Convenția cu Agenția pentru Ocuparea Forței de Muncă a Municipiului București este încheiată la 07.05.2015, prin urmare, ofertantul primește subvenție până la 07.05.2016. Cum contractul ce face obiectul procedurii de față se derulează pe o perioadă de 12 luni, în mod cert ofertantul nu poate beneficia de subvenție pentru toate cele 12 luni cât durează acest contract. Deschiderea ofertelor având loc în data de 19.10.2015, subvenția trebuia calculată pentru cel mult 5 luni (2 luni din 2015 și 3 luni din 2016). Pe de altă parte, autoritatea contractantă trebuia să solicite lista celor 18 persoane cuprinse în convenția nr. 51/07.05.2015, pentru a verifica dacă cele șase persoane care primesc subvenție se regăsesc printre cele 39 de persoane declarate ca implicate în derularea contractului de față.

Totodată, cum în dotarea agenților este obligatorie conform caietului de sarcini deținerea de mijloace de comunicare cu dispeceratul firmei de pază (telefon și/sau stație de emisie recepție), autoritatea contractantă avea obligația de a verifica existența acestor costuri. Mai mult, cum ofertantul nu are punct de lucru autorizat în localitățile ce fac obiectul contractului, autoritatea contractantă avea obligația de a verifica și existența costurilor cu transportul agenților la fiecare locație. Singurul punct de lucru înscris în Certificatul constatator prezentat de ofertant este cel de la Tg. Mureș dar, care nu se regăsește printre cele autorizate conform art. 15 din Legea nr. 359/2004.

Criticile contestatoarei SC SRL privind lipsa din cadrul propunerii financiare a ofertantului desemnat câștigător a costurilor aferente celor trei subcontractanți sunt considerate de Consiliu nefondate. Cei trei subcontractanți declarați de ofertantul desemnat câștigător, realizează partea de contract aferentă monitorizării și intervenției, valoarea declarată și inclusă în propunerea financiară fiind de 33.480 lei, respectiv 90 lei/lună.

Referitor la lipsa din cadrul procesului-verbal al ședinței de deschidere a ofertelor și a comunicării rezultatului procedurii a mențiunii că ofertantul SC SRL dispune de subvenții conform Legii nr. 76/2002, Consiliul constată că nu există o prevedere legală care să oblige autoritatea contractantă să precizeze aceste informații prin procesul verbal al ședinței de deschidere a ofertelor sau prin comunicarea rezultatului procedurii.

Scopul ordonanței de urgență prevăzut la art. 2 alin. (1), este promovarea concurenței între operatorii economici, garantarea tratamentului egal și nediscriminarea operatorilor economici, asigurarea transparenței și integrității procesului de achiziție publică și asigurarea utilizării eficiente a fondurilor publice, prin aplicarea procedurilor de atribuire de către autoritățile contractante.

Având în vedere cele prezentate, Consiliul consideră că autoritatea contractantă nu a realizat o evaluare temeinică a ofertelor, așa cum impun dispozițiile art. 34 coroborat cu cele ale art. 78 din HG nr. 925/2006."

Decizia pronunțată de CNSC nr./..../....., ... din data 2015 este definitivă și irevocabilă, cele statuate în dispozitivul și cuprinsul

motivării ei beneficiind de autoritate de lucru judecat. În atari condiții, părțile din cauza soluționată de Consiliul, sunt obligate să respecte întocmai decizia pronunțată.

În situația în care părțile implicate considerau Decizia Consiliului nr./..../....., ... din data 2015 nelegală cu privire la cele reținute în legătură cu oferta depusă de către SC SRL aveau posibilitatea de a uza de dreptul lor de a formula plângere potrivit prevederilor art. 281 din OUG nr. 34/2006.

Beneficiază de putere de lucru judecat și o decizie nelegală, deoarece în sistemul românesc procesual, dacă partea a rămas în pasivitate și nu mai are deschisă nicio cale de atac prin care să invoce nelegalitatea deciziei, aceasta se acoperă definitiv.

Efectele puterii de lucru judecat prezintă un dublu aspect: un aspect negativ pentru partea ce a pierdut litigiul, în sensul că nu mai poate repune în discuție dreptul său într-un alt litigiu și un aspect pozitiv, pentru partea care a câștigat procesul, în sensul că se poate prevala de dreptul recunoscut într-o nouă judecată.

Din studiul dosarului cauzei, Consiliul va reține că autoritatea contractantă, pentru a pune în aplicare Decizia CNSC nr./..../....., ... din data 2015, a elaborat procesul verbal nr. 89/766/07.01.2016 (paginile 47 – 51 din dosarul achiziției) și raportul procedurii de atribuire nr. 89/768/07.01.2016 (paginile 29 – 46 din dosarul achiziției), în cuprinsul cărora a consemnat modalitatea în care a reevaluat oferta SC SRL.

Totodată, Consiliul va reține că, potrivit actului atacat, adresa de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire nr. 60/17/08.01.2016 (pagina 27 din dosarul achiziției, transmis de autoritatea contractantă la dosarul cauzei), oferta SC SRL a fost respinsă ca neconformă, cu motivația că *„în urma evaluării ofertei depuse (...) oferta dumneavoastră a declarată neconformă în urma deciziei CNSC nr./..../....., .../.....2015, înregistrată la Brașov cu nr. 127/05.01.2016”*.

Ori, întrucât autoritatea contractantă nu a transmis contestatorului, prin adresa de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire nr. 60/17/08.01.2016, motivele concrete care au stat la baza deciziei de respingere și nu a detaliat argumentele în temeiul cărora s-a luat această decizie, îndeosebi elementele ofertei care nu au corespuns cerințelor de funcționare și performanță prevăzute în caietul de sarcini, limitându-se la afirmația generică *„oferta dumneavoastră a declarată neconformă în urma deciziei CNSC nr./..../....., .../.....2015”*, Consiliul va admite criticile contestatorului privind acest aspect, urmând a obliga autoritatea contractantă la refacerea acesteia.

Potrivit principiului asumării răspunderii, statuat la art. 2 alin. (2) lit. g) din OUG nr. 34/2006, admiterea sau respingerea ofertelor și stabilirea motivelor care stau la baza încadrării ofertelor respective în această categorie este atributul exclusiv al comisiei de evaluare;

competența Consiliul fiind, potrivit art. 266 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, limitată la soluționarea contestațiilor cu privire la procedura de atribuire.

Referitor la acest aspect, Consiliul va reține că, în motivarea aferentă Deciziei nr./.....2015, a reținut necesitatea unor verificări, astfel: *„autoritatea contractantă trebuia să solicite lista celor 18 persoane cuprinse în convenția nr. 51/07.05.2015, pentru a verifica dacă cele șase persoane care primesc subvenție se regăsesc printre cele 39 de persoane declarate ca implicate în derularea contractului de față.*

Totodată, cum în dotarea agenților este obligatorie conform caietului de sarcini deținerea de mijloace de comunicare cu dispeceratul firmei de pază (telefon și/sau stație de emisie recepție), autoritatea contractantă avea obligația de a verifica existența acestor costuri. Mai mult, cum ofertantul nu are punct de lucru autorizat în localitățile ce fac obiectul contractului, autoritatea contractantă avea obligația de a verifica și existența costurilor cu transportul agenților la fiecare locație. Singurul punct de lucru înscris în Certificatul constatator prezentat de ofertant este cel de la Tg. Mureș dar, care nu se regăsește printre cele autorizate conform art. 15 din Legea nr. 359/2004”, iar autoritatea contractantă a consemnat, în cuprinsul procesului verbal nr. 89/766/07.01.2016 și în raportul procedurii de atribuire nr. 89/768/07.01.2016 raționamentul care a condus la respingerea ofertei SC SRL, fără ca, în baza principiilor transparenței și nediscriminării, statuate la art. 2 alin. (2) lit. d) și a) din OUG nr. 34/2006, să comunice aceste detalii contestatorului SC SRL.

Referitor la solicitarea contestatorului privind obligarea autorității contractante la anularea raportului procedurii de atribuire și reevaluarea ofertei sale, Consiliul va reține că, potrivit art. 270 alin. (1) lit. e) din OUG nr. 34/2006, *„contestația se formulează în scris și trebuie să conțină următoarele elemente: (...) motivarea în fapt și în drept a cererii”.*

Ori, întrucât contestația nu conține motivarea în fapt a acestor aspecte încălcate, SC SRL alegând să enumere doar corespondența purtată cu autoritatea contractantă anterior pronunțării Deciziei CNSC nr./.....2015, criticile antemenționate urmează să fie respinse potrivit art. 297 din OUG nr. 34/2006 coroborat cu art. 249 cpc.

Pentru considerentele anterior expuse, în temeiul dispozițiilor art. 278 alin. (2) și (4) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va admite, în parte, contestația formulată de către formulată de SC SRL, în contradictoriu cu autoritatea contractantă, în ceea ce privește solicitarea de anulare a adresei de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire. Pe cale de consecință, va anula adresa de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire, va obliga autoritatea contractantă la refacerea acesteia cu respectarea prevederilor legale, a documentației de atribuire, a Deciziei CNSC nr./.....2015 și a celor reținute în motivarea

aferentă prezentei, în termen de 10 zile și va respinge, ca nefondată, cererea de intervenție formulată de SC SRL.

În temeiul dispozițiilor art. 278 alin. (5) din OUG nr. 34/2006, Consiliul va respinge ca nefondate celelalte critici.

În temeiul dispozițiilor art. 278 alin. (6) din OUG nr. 34/2006, Consiliul va dispune continuarea procedurii de atribuire în vederea încheierii contractului de achiziție publică în cauză cu respectarea celor dispuse anterior.

PREȘEDINTE COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

....

Redactată în 5 (cinci) exemplare originale, conține 17 (șaptesprezece) pagini.