CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR

Str. Stavropoleos nr. 6, sector 3, Bucureşti, cod poştal 030084, România
Tel: +4 021.310.46.41 Fax: +4 021.890.07.45 şi +4 021.310.46.42 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. 174/30.04.2018, înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor cu nr. 17281/02.05.2018, formulată de către ..., cu sediul în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerţului sub nr. ..., având CIF ..., atribut fiscal RO, reprezentată legal de ..., împotriva rezultatului procedurii, comunicat prin adresa nr. 12784/20.04.2018, emisă de către ..., cu sediul în ..., în calitate de entitate contractantă, în cadrul procedurii interne de „cerere de ofertă”, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziţie publică de servicii, având ca obiect „Servicii de pază ... – Obiectiv Departament Exploatare Minieră ...”, cod CPV 79713000-5 – Servicii de pază (rev. 2), se solicită anularea rezultatului procedurii, comunicat prin adresa nr. 12784/20.04.2018, reanalizarea ofertei depusă de către ..., sub aspectul respectării tuturor prevederilor legale, în materia Codului Muncii şi a H.G. nr. 846/2017, suspendarea procedurii de achiziţie publică până la soluţionarea pe fond a contestaţiei, precum și anularea contractului încheiat între entitatea contractantă şi ...

Asupra capătului de cerere privind suspendarea procedurii de achiziţie publică până la soluţionarea pe fond a contestaţiei, Consiliul s-a pronunțat prin încheiere.

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 soluţioneze contestaţia de faţă, prin care ofertantul ... critică rezultatul procedurii de atribuire, emisă

în cadrul procedurii de achiziţie publică menţionată în partea introductivă, învederând în motivare următoarele:

În fapt, ... învederează că procedura a fost organizată în două etape, respectiv etapa 1 - depunerea documentelor de calificare și a propunerii tehnice și etapa 2 - depunerea propunerilor financiare de către ofertanţii declaraţi admişi, fiind calificat pentru etapa a doua.

Contestatorul precizează că, la data depunerii ofertelor financiare a constatat că au fost calificate doar două oferte pentru etapa a II-a, respectiv oferta sa și oferta depusă de către ... și consideră că, încă de la bun început, comisia de evaluare și-a îndeplinit în mod deficitar obligaţiile de analiză ale documentelor de calificare în ceea ce priveşte oferta depusă de către ...

... menţionează că achizitorul a solicitat prin criteriile de calificare și selecţie, ca ofertanţii să facă dovada deţinerii a 7 autovehicule 4x4, prin prezentarea certificatelor de înmatriculare. Pentru a demonstra îndeplinirea acestei cerinţe, ofertanţii aveau obligaţia să depună certificatele de înmatriculare, față-verso, pentru maşinile nominalizate în ofertă, iar comisia de evaluare avea obligaţia să verifice dacă tractiunea autovehiculului propus era 4x4, respectiv la „secţiunea 11” - „Numărul axelor” de pe cartea de identitate a autoturismului să fie specificat „INTEGRALĂ”. Astfel cum se va observa la analiza documentelor depuse de către ..., aceştia nu deţin 7 autovehicule cu tracţiune integrală și, prin urmare, era imposibil să fie calificaţi pentru etapa a doua.

Contestatorul arată că, în ce priveşte a II-a etapă a procedurii, depunerea ofertelor financiare, achizitorul a bugetat valoarea acestei achiziţii la o sumă de 3.336.409,60 de lei, pentru un număr total de ore de pază de 240.896 ore, toate cu program permanent de 24 de ore din 24, iar prin Procesul Verbal nr.12455/18.04.2018 întocmit la deschiderea ofertelor financiare, ... a propus un tarif de 13,85 de lei/oră, iar ofertantul declarat câștigător a propus un tarif de 11,25 de lei/oră. De asemenea, la citirea propunerilor financiare din cadrul şedinţei de deschidere, precum și la consemnarea documentelor depuse, s-a constatat că ofertantul declarat câștigător a depus doar formularul de ofertă - Anexa 1 şi Anexa 2 la Ofertă, fără nicio justificare suplimentară a preţului neobişnuit de scăzut.

... precizează că entitatea contractantă, fără a verifica cu temeinicie oferta financiară depusă de către ..., așa cum prevedea H.G. nr. 395/2016, a declarat câștigătoare oferta depusă de ... și a comunicat rezultatul procedurii prin adresa nr. 12784/20.04.2018.

Contestatorul învederează că a notificat entitatea contractantă, însă nu a primit niciun răspuns.

... menționează că tariful propus de către ... (de 11,25 de le/oră) se situează sub minimul legal impus de către H.G. nr. 846/2017, pentru o medie lunară lucrată de 166,666 de ore/lună, respectiv este sub tariful orar de 11,40 de lei/oră, fiind inadmisibil ca din tariful de 11,25 de lei/oră, ofertantul declarat câștigător să susţină că poate plăti cel puţin

salariul angajaţilor săi, fără a mai lua în considerare și alte cheltuieli și procedând astfel, să încalce prevederile H.G. nr. 846/2017 pentru stabilirea salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată, care reține în sarcina tuturor angajatorilor că, începând cu data 01 februarie 2018, salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată în suma care nu include sporuri și alte adaosuri, va fi de 1.900,00 de lei lunar, pentru un program complet de 166,666 de ore, în medie pe lună, reprezentând 11,40 lei/oră.

Contestatorul subliniază că ... a ofertat un tarif orar sub minimul legal de 11,40 de lei/oră, iar comisia în mod ilegal a declarat această societate câștigătoare, preţul orar rezultat prin aplicarea calculului indicat de achizitor fiind de 2.710.080 lei (valoare ofertă) : 240.896 (ore contract) = 11,40 de lei/oră, valoare mult prea mică pentru a acoperi cheltuielile cu paza în mod real.

Se arată că, și dacă această societate ar fi venit cu susţinere pentru anumite cheltuieli prin convenţii încheiate cu AJOFM, pentru plata taxelor și impozitelor la stat, tariful orar ar fi trebuit să fie de 11,40 de lei/oră, superior celui ofertat de către ..., or ofertantul declarat câștigător nu a făcut nicio menţiune cu privire la cum înțelege să susţină un contract de servcii de pază cu program de 24 de ore din 24. De altfel, documentaţia de atribuire precizează la Modul de prezentare a propunerii financiare, următoarele: *„propunerea financiară va fi elaborată astfel încât să furnizeze toate informaţiile cu privire la preţul total ofertat pentru prestarea serviciilor”*.

Contestatorul consideră că entitatea contractantă avea obligaţia să solicite clarificări în privinţa preţului neobişnuit de scăzut ofertat de ..., iar oferta trebuia descalificată întrucât propunerea financiară nu întrunește elementele de preț reale, legale și în conformitate cu prevederile art. 137 alin. (3) lit. c) din H.G. nr. 395/2016, prevederile art. 1 din H.G. nr. 846/2017 și sporurile obligatorii prevăzute de Codul Muncii (sporul pentru munca de noapte, indemnizaţia de concediu, sporul pentru munca de weekend). Specificul activității de pază, precum și programul impus prin caietul de sarcini, Anexa 1 și Anexa 2, obligă toți ofertanţii să prevadă în tariful orar, pe lângă salariu, sporurile obligatorii prevăzute de Codul Muncii - art. 126: „sporul pentru munca de noapte”, art. 150: „indemnizaţia de concediu”, art. 137: „sporul pentru munca de weekend”.

... precizează că, dacă se opta pentru acordarea de zile libere în temeiul aceluiaşi Cod al Muncii, atunci numărul de agenţi propus ar fi trebuit să fie mai mare și să fie evidentiat în mod clar de către ofertanţi, în propunerea tehnică, întrucât pentru zilele libere acordate, posturile de pază trebuiau acoperite de alt personal. Contestatorul arată că toate aceste aspecte trebuiau verificate în mod riguros de către comisia de evaluare, mai ales având în vedere tarifele extrem de mici propuse de toți ceialalți ofertanţi, clasaţi deasupra sa ca preț.

... învederează că preţul pe care l-a propus, de 13,85 lei/oră, este singurul care, prin compararea celor două oferte rămase în competiție,

respectă cadrul legal al prestării serviciilor de pază în conformitate cu Codul Muncii, H.G. nr. 846/2017, precum și caietul de sarcini.

Contestatorul arată că modul corect de calcul al acestui tarif este următorul:

MODEL DEVIZ		Program/post
Denumire articol	Procent	24 ore/zi
Salariu minim garantat		1900,00
Salariu de încadrare agent		1900,00
Spor noapte/3 schimburi	25,00%	158,33
Spor weekend	0,10%	1,90
Spor concediu de odihnă/12 luni	8,33%	158,27
TOTAL SALARIU		2218,50
Contributii la Bugetul Asigurărilor de Stat	2,25%	49,92
TOTAL IMPOZITE ȘI TAXE		2268,42
TOTAL CHELT. SALARIALE/AGENT		2268,42
Cheltuieli directe		21,00
Total cheltuieli directe		2289,42
Cheltuieli indirecte %	0,50%	11,45
TOTAL CHELTUIELI		2300,87
PROFIT %x	0,30%	6,90
TOTAL LEI FĂRĂ TVA		2307,77
TARIF ORAR = TOTAL POST/166,666 media orară 166,666		13,85.

... consideră că, prin adresa de respingere a ofertei sale, precum și prin refuzul de a da curs notificării prealabile, comisia de evaluare și-a executat obligaţiile legale în mod deficitar, invocă Decizia nr. 2532/C2/2807,2813/28.09.2017 a C.N.S.C., consideră că achizitorul și-a încălcat atribuţiile prevăzute de art. 132 și următoarele din H.G. nr. 395/2016 si solicită anularea comunicării nr. 12784/20.04.2018, reanalizarea ofertei depusă de către ... sub aspectul respectării tuturor prevederilor legale, în materia Codului Muncii, suspendarea procedurii până la judecarea în fond a contestației, precum și anularea contractului încheiat între achizitor și prestatorul ...

Prin adresa nr. 14208/04.05.2018, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 17828/04.05.2018, ... a transmis punctul de vedere cu privire la contestație, prin care solicită, în principal, constatarea faptului că soluționarea contestației nu este de competența Consiliului, iar în subsidiar, respingerea contestației ca neîntemeiată, pentru următoarele motive:

Pe cale de excepție, entitatea contractantă invocă excepția necompetenței materiale a Consiliului, precizând că procedura în discuţie are ca obiect încheierea unui contract de servicii specifice încadrate în Anexa nr. 2 la Legea nr. 99/2016, estimată valoric la 3.391.816 lei.

... invocă dispozițiile art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 și art. 82 din Legea nr. 99/2016 învederează că, în cazul în care valoarea serviciilor de pază este egală sau mai mare decât pragurile prevăzute la

art. 12 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 99/2016, autoritatea contractantă are obligaţia de a aplica prevederile art. 124 şi art. 125 din Legea nr. 99/2016, aşa cum se stipulează la art. 82 alin. (6) din aceeaşi lege, care reglementează procedura de atribuire aplicabilă în cazul serviciilor sociale şi a altor servicii specifice. Contestaţia privind procedura de atribuire a contractelor de servicii din categoria celor incluse în Anexa nr. 2, a căror valoare este egală sau mai mare decât cea prevăzută la art. 12 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 99/2016, se soluţionează potrivit dispoziţiilor Legii nr. 101/2016.

Se precizează că, din cuprinsul anunţului de publicitate rezultă că valoarea estimată a contractului de servicii în cauză este de 3.336.409,60 lei, fiind mai mică decât cea prevăzută la art. 12 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 99/2016 (4.502.000 lei fără TVA), astfel încât, pentru achiziţionarea serviciilor în cauză, sunt aplicabile prevederile alin. (2) şi (3) ale art. 12, iar prin normele metodologice de aplicare a legii se stabilesc condiţiile şi modalităţile de aplicare a procedurii simplificate.

Entitatea contractantă invocă prevederile art. 106 alin. (1) şi (2) din H.G. nr. 394/2016 de aprobare a Normelor metodologice de aplicare a prevederilor Legii nr. 99/2016 privind achiziţiile publice și subliniază că, în speţă, a organizat o procedură simplificată proprie, asa cum prevăd dispoziţiile art. 106 alin. (2) din H.G. nr. 394/2016, astfel încât, pentru achiziţionarea serviciilor în cauză, nu avea obligaţia aplicării prevederilor Legii nr. 99/2016, nefiind aplicabile nici prevederile Legii nr. 101/2016 privind soluţionarea contestaţiilor de către Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor.

Astfel, entitatea contractantă precizează că C.N.S.C. nu este competent a soluţiona contestaţia, potrivit art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, în competenţa sa intrând doar procedurile de atribuire a contractelor de servicii din categoria celor incluse în Anexa nr. 2 din Legea nr. 99/2016, a căror valoare este egală sau mai mare decât cea prevăzută la art. 12 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 99/2016, ceea ce nu este cazul în speţă.

... învederează că, dacă se trece peste excepţia necompetenței, solicită respingerea contestației, ca nefondată, pentru următoarele motive:

Entitatea contractantă subliniază că se aduc critici noi, care nu se regăsesc în notificarea prealabilă, respectiv se critică oferta tehnică a ...

... solicită respingerea ca indmisibilă a acestei critici, iar în subsidiar ca tardiv formulată. Entitatea contractantă invocă dispozițiile art. 6 din Legea nr. 101/2016 și precizează că sancţiunea este respingerea cererii ca inadmisibilă, cererea fiind și tardivă raportat la prevederile art. 6 alin. (1) lit. b). De asemenea, criticile cu privire la oferta tehnică sunt neîntemeiate, înscrisurile depuse de ofertant făcând dovada îndeplinirii cerinţei din caietul de sarcini cu privire la numărul a 7 autoturisme cu tractiune integrală.

Cu privire la critica privind oferta financiară declarată câștigătoare, respectiv faptul că preţul ofertat de ... este unul neobişnuit de scăzut, entitatea contractantă precizează că este neîntemeiată, arătând că ofertanţii au fost prezenţi atunci când s-au deschis propunerile financiare, și întrucât au existat solicitări de confidenţialitate a anumitor aspecte ale ofertei, comisia a deschis plicurile și a dat citire ofertelor, încercând să nu încalce confidenţialitatea anumitor informaţii, ca de exemplu modalitatea în care participantul la procedură și-a fundamentat preţul. Chiar contestatorul a avut o astfel de solicitare.

Entitatea contractantă subliniază că oferta financiară a participantului declarat câștigător nu a avut două pagini, astfel cum pretinde contestatorul.

... precizează că a stabilit drept criteriu de atribuire „preţul cel mai scăzut”, dar nu a impus în documentaţia de atribuire nicio formulă de calcul sau elemente ale structurii preţului pentru operatorii economici. Ofertele financiare ale participanţilor la această procedură au fost analizate de Comisia de evaluare raportat la prevederile H.G. nr. 846/2017 privind salariul minim brut pe țară, ținând cont totodată de sporul pentru orele de noapte, zilele de weekend și sărbătorile legale, tocmai pentru a nu se afla în situația unei oferte cu un preț neobişnuit de scăzut, care ar fi condus la încheierea unui contract care nu se putea executa în condiţii corespunzătoare. Deși nu a fost solicitată la momentul depunerii ofertei fundamentarea detaliată a preţului în lei/oră, ... a avut ataşată ofertei financiare și o fundamentare a preţului, din analiza căreia a rezulat că sunt respectate normele legale în vigoare, astfel că nu a fost nevoie să se solicite clarificări în acest sens.

Entitatea contractantă învederează că, după analizarea detaliată a ofertelor, raportat la criteriile prevăzute de art. 222 din Legea nr. 99/2016, Comisia de evaluare a constatat că oferta declarată câștigătoare nu are un preț neobişnuit de scăzut, având în vedere fundamentarea economică detaliată a modului de formare a preţului, fiind o ofertă serioasă și sustenabilă. Pe lângă aceste criterii, comisia a avut în vedere și valoarea estimată a contractului și valorile contractelor pe care ... le-a încheiat în anii trecuți. În consecinţă, nu există motive care să impună luarea unor măsuri de remediere cu privire la procedura simplificată proprie „Servicii de pază CET ... – Obiectiv Departament Exploatare Minieră ...”.

Urmare celor antemenționate, entitatea contractantă solicită, în principal, admiterea excepţiei necompetenței Consiliului, iar în subsidiar, constatarea faptului că derularea procedurii s-a realizat cu deplina respectare a dispoziţiilor legale, că susţinerile contestatorului sunt neîntejmeiate și, pe cale de sonsecință, respingerea contestației formulată de ...

În drept, ... invocă Legea nr. 101/2016, H.G. nr. 394/2016, precum și Legea nr. 99/2016.

Prin adresa nr. 197/07.05.2018, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 18160/07.05.2018, ... a transmis „Concluzii scrise” împotriva punctului de vedere transmis de entitatea contractantă, prin care solicită respingerea tuturor apărarilor acesteia, astfel:

Contestatorul solicită respingerea excepţiei necompetenței invocată de către achizitor, întrucât prezenta procedură nu este procedură simplificată proprie, ci „cerere de ofertă”, așa cum precizează achizitorul, iar procedura de „cerere de ofertă” nu echivalează cu „procedura simplificată proprie”. De asemenea, nici procedura simplificată nu este acelaşi lucru cu procedura simplificată proprie, așa cum precizează ANAP.

Cu privire la suspendarea procedurii, contestatorul învederează că achizitorul a încălcat prevederile cu privire la termenele de aşteptare, în mod abuziv, prevăzute la art. 59 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016 și recunoaşte că a încheiat deja contractul. În acest sens, ... își menţine solicitarea cu privire la nulitatea contractului de achiziţie publică încheiat de către achizitor cu ofertantul declarat câștigător. Societatea a primit, pe e-mailul ..., Comunicarea rezultatutului procedurii în data de 20.04.2018, adresa nr. 12784, de la adresa de e-mail zaulet.anisoara@cet....ro. În data de 23.04.2018, societatea a trimis notificarea prealabilă, cu nr. 141/23.04.2018, respectiv 3 zile mai târziu, atât pe e-mailul zaulet.anisoara@cet....ro, cât și pe faxul achizitorului, prin care a solicitat măsuri de remediere. Achizitorul nu a trimis niciun răspuns acestei notificări, așa cum avea obligaţia cu respectarea art. 6 alin. (4) din Legea nr. 101/2016, respectiv ca în termen de 3 zile să comunice dacă va adopta sau nu măsuri de remediere.

... învederează că a contestat procedura mai sus menționată, în termenul legal de 5 zile, prevăzut de art. 8 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, prin contestația nr. 174/30.04.2018, deci a respectat toate termenele legale prevăzute pentru emiterea notificării prealabile/contestației.

Pe fondul cauzei, ... precizează următoarele:

Achizitorul susţine în mod fals că societatea a cunoscut faptul că oferta tehnică a ... era calificată, încă din data de 13.04.2018, întrucât în data de 13.04.2018, prin adresa nr. 11996, achizitorul a comunicat faptul că oferta tehnică a contestatorului a fost declarată admisibilă și era invitat să depună oferta financiară, pentru etapa a II-a. Nicăieri în adresă, achizitorul nu a făcut menţiuni la vreo altă ofertă calificată, deci susţinerea că societăţii i s-a comunicat calificarea ofertei ... este falsă.

Cu privire la existența autovehiculelor 4x4, comisia de evaluare își recunoaşte conduita ilegală și precizează că în oferta financiară «înscrisurile depuse de ofertant (...) în cadrul ofertei financiare, s-a depus pentru fiecare autovehicul, din care rezultă că maşinile îndeplinesc cerinţa de a fi 4x4», deci oferta depusă de ... a trecut în mod ilegal prin etapa de evaluare tehnică, fără a deţine aceste autovehicule, a fost calificată cu încălcarea criteriilor de calificare și selecţie de la punctul 4 «Capacitatea tehnică și profesională» și a depus în oferta financiară, acte pe care nu le-

a depus inițial, etapă unde numai dacă aveau o ofertă admisibilă aveau dreptul să depună oferta financiară.

Contestatorul precizează că aceste susţineri sunt combătute de şedinţa de deschidere a ofertelor financiare, în care s-a dat citire tuturor documentelor depuse de societatea contestatoare și de către ..., respectiv preşedintele comisiei a citit efectiv ce documente conţinea fiecare ofertă. Or, la citirea acestor documente, ambii ofertanţi au prezentat formularul de ofertă, anexa 1 și anexa 2 și atât, neprezentând nici un alt document în plus, nici autovehicule, nici justificări de preț și nici nu s-a consemnat nimic în procesul verbal de deschidere a ofertelor, despre existența acestora. Or, în situația unui preț mic, era cu atât mai mult interesul ofertantului declarat câștigător să facă cunoscut în cadrul şedinţei de deschidere despre existența unor asemenea documente, dacă acestea se aflau cu adevărat în interiorul ofertei lor financiare.

... arată că orice justificare de preț nu are cum să acopere, nici contabil, nici matematic și nici să susţină cu acte întocmite în mod legal că din tariful de 11,25 de lei/oră se poate asigura desfășurarea unui contract de pază, când el este în primul rând inferior minimului orar de 11,40 de lei/oră prevăzut de H.G. nr. 846/2017, pentru o medie lunară lucrată de 166,666 de ore/lună. Deși achizitorul susţine în punctul său de vedere că a verificat în mod temeinic tariful propus de către ofertantul declarat câștigător și că acesta acoperă și salariul minim brut pe țară, sporul de noapte, zilele de weekend, acest fapt este imposibil cel puţin matematic. Contestatorul precizează că a indicat în mod real și sustenabil un deviz de calcul pentru derularea în bune condiţii a contractului de pază, în concordanță cu necesitățile achizitorului din caietul de sarcini, indicând și menţiunile din Decizia Consiliului nr. 2532/C2/2807,2813/28.09.2017.

Pentru toate aceste considerente, ... solicită admiterea contestației și a tuturor capetelor de cerere, respectiv anularea comunicării rezultatului procedurii nr. 12784/20.04.2018, reanalizarea ofertei depusă de către ... sub aspectul respectării tuturor prevederilor legale în materia Codului Muncii și a H.G. nr. 846/2017, suspendarea procedurii până la judecarea în fond a contestației și anularea contractului încheiat între achizitor și prestatorul ...

Din înscrisurile aflate la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarea situație de fapt:

În calitate de entitate contractantă, ... a inițiat procedura internă de „cerere de ofertă”, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziţie publică de servicii, având ca obiect „Servicii de pază CET ... – Obiectiv Departament Exploatare Minieră ...”, cod CPV 79713000-5 – Servicii de pază (rev. 2), prin publicarea anunțului de participare nr. ...

În anunțul de participare şi în documentația de atribuire, criteriul de atribuire menționat a fost *„preţul cel mai scăzut”,* iar valoarea estimată a contractului de furnizare este de 3.336.409,60 RON, fără T.V.A.

Cu privire la excepţia necompetentei CNSC invocată de către achizitoare, Consiliul o va respinge ca neîntemeiată din considerentele prezentate în continuare.

Raționamentul conturat de achizitoare în susținerea excepției invocate se bazează pe faptul că entitatea contractantă a organizat o procedură simplificată proprie, asa cum prevăd dispoziţiile art. 106 alin. (2) din HG nr. 394/2016, astfel incat, pentru achiziţionarea serviciilor în cauză, nu avea obligaţia aplicării prevederilor Legii nr. 99/2016. De asemenea, nu sunt aplicabile prevederile Legii nr. 101/2016 privind soluţionarea contestaţiilor de către Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor.

Consilul are în vedere că potrivit dispozițiilor art. 82 din Legea nr. 99/2016, modificată și completată prin O.U.G nr. 107/2017 procedura simplificată proprie se regăsește printre procedurile de atribuire reglementate, respectiv:

”Art. 82. - (1) Fără a aduce atingere prevederilor de la art. 12 alin. (3), procedurile de atribuire reglementate de prezenta lege, aplicabile pentru atribuirea contractelor sectoriale/acordurilor-cadru sau organizarea concursurilor de soluţii cu o valoare estimată egală sau mai mare decât pragurile prevăzute la art. 12 alin. (4), sunt următoarele:

a) licitaţia deschisă;

b) licitaţia restrânsă;

c) negocierea competitivă;

d) dialogul competitiv;

e) parteneriatul pentru inovare;

f) negocierea fără invitaţie prealabilă la procedura concurenţială de ofertare;

g) concursul de soluţii;

h) procedura de atribuire aplicabilă în cazul serviciilor sociale şi al altor servicii specifice;

i) procedura simplificată.

(11) Procedura de atribuire aplicată în cazul serviciilor sociale şi al altor servicii specifice menţionată la alin. (1) lit. h) este:

a) una din procedurile prevăzute la alin. (1) lit. a) -g) în cazul în care valoarea estimată este egală sau mai mare decât pragul prevăzut la art. 12 alin. (1) lit. c);

b) procedura proprie, în cazul în care valoarea estimată este mai mică decât pragul prevăzut la art. 12 alin. (1) lit. c). ”

Pe fondul cauzei, Consiliul constată că, potrivit comunicării rezultatului procedurii nr. 12784/20.04.2018, entitatea contractantă a comunicat următoarele:

„Prin prezenta vă facem cunoscut că în urma evaluării ofertelor și aplicării criteriului de atribuire „preţul cel mai scăzut” la ofertele depuse în cadrul procedurii interne de atribuire a contractului având ca obiect „Achiziţia - Servicii de pază CET ... - Departament Exploatare Minieră ...”, oferta dumneavoastră a fost declarată admisibilă dar nu a fost

câștigătoare, deoarece propunerea financiară nu conţine preţul cel mai scăzut, situându-se pe locul 2 în clasament.

Oferta declarată câștigătoare a fost cea depusă de ... corespunzătoare din punct de vedere al cerinţelor documentaţiei de atribuire și cu o propunere financiară fără TVA de 2.710.080 lei."

Consiliul ia act că în urma luării la cunoștință despre rezultatul procedurii, ... s-a plâns autorității de nelegalitatea acestuia, prin Notificarea prealabilă nr. 141/204.2018, la care autoritatea contractantă nu a formulat niciun răspuns. ... a reacționat prin formularea contestației supusă analizei.

Analizând criticile formulate de autoarea contestației, Consiliul constată că acestea vizează aspecte legate de nelegalitatea declarării câștigătoare a ofertei depuse de ..., *motivat de faptul valoarea ofertată de acesta nu respectă prevederile legale, în materia Codului Muncii.*

Astfel sunt avute în vedere aspecte legate de faptul că declararea ofertantului câștigător a avut loc cu încălcarea Codului muncii, vizavi de salariul minim brut care este de 11,40 lei/oră.

Trecând la analiza celor mai sus reclamate, Consiliul are în vedere faptul că obiectul supus procedurii de atribuire constă în prestarea serviciilor de paza, astfel cum este menționat în cadrul documentației pusă la dispoziția operatorilor economici, respectiv: *"Societatea CET ... S.A are obligaţia de a asigura activitatea de paza a patrimoniului, conform Legii nr. 333/2003 cu modificările si completările ulterioare."*

În cadrul caietului de sarcini, achizitoarea a menționat modul de derulare a serviciilor de pază și obiectivele la care se va asigura paza, respectiv:

"Obiectivul- Departament Exploatare Minieră ... are in structură un număr <u>de 20 (douăzeci) posturi de paza permanente si 22 (doua zeci si doua) posturi de pază temporare (pentru zilele de sambata, duminica, sărbători legale si întreruperi de activitate)</u>. Aceste posturi se afla amplasate pe teritoriul localităţilor ... si Alunu.
(...)

Paza Departamentului Exploatare Minieră ..., se execută prin posturi fixe, posturi mobile cu arie restransa sau extinsa de acţiune, cu program permanent, sau temporar. Posturile fixe au ca obiectiv: control accesului in sediile Departamentului Exploatare Minieră ..., carierelor si ale altor obiective care fac parte din patrimoniul unităţii. Agenţii din aceste posturi işi desfăşoară activitatea intr-un loc fix sau mobil stabilit prin consemn.

<u>Posturile fixe şi mobile sunt constituite din 1 - 2 agenţi de pază cu program de funcţionare 8 - 16 ore sau 24 ore/zi conform anexelor 1 si 2</u>. Pentru fiecare obiectiv asigurat cu paza si protectie printr-o societate specializata, conducătorul societatii specializate trebuie sa desemneze un sef de obiectiv care sa asigure relationaxea permanenta cu beneficiarul serviciilor de paza si sa dispună masuri de eficientizare a serviciului prestat, precum si controlul personalului din subordine.

Programul de funcţionare al posturilor din structura de pază a Departamentului Exploatare Minieră ... este prezentat in Anexa nr. 1 (posturi de paza permanente) si Anexa 2 (posturi de paza temporare), la caietul de sarcini."

Așadar se are în vedere că o parte din serviciile amintite vor fi prestate permanent, respectiv în regim de 24 ore din 24, ceea ce înseamnă și muncă pe timpul nopții și în zilele libere (la sfârșit de săptămână ori sărbători legale).

Plecând de la criticile reclamantei, axate pe încălcarea dispozițiilor legale în referire la salariul minim brut, Consiliul reține că autoritatea contractantă a decis că … nu avea obligația de a își justifica economic prețul, conform art. 222 din Legea nr. 99/2016:

Art. 210. - (1) În cazul unei oferte care are un preţ sau cost aparent neobişnuit de scăzut în raport cu lucrările, produsele sau serviciile care constituie obiectul contractului de achiziţie publică/acordului-cadru care urmează a fi atribuit/încheiat, entitatea contractantă are obligaţia de a solicita ofertantului care a depus o astfel de ofertă clarificări cu privire la preţul sau costul propus.

(2) Clarificările prevăzute la alin. (1) se pot referi în special la:

a) fundamentarea economică a modului de formare a preţului, prin raportare la procesul de producţie, serviciile furnizate sau metodele de construcţie utilizate;

b) soluţiile tehnice adoptate şi/sau orice condiţii deosebit de favorabile de care beneficiază ofertantul pentru furnizarea produselor sau a serviciilor ori executarea lucrărilor;

c) originalitatea lucrărilor, produselor sau serviciilor propuse de ofertant;

d) respectarea obligaţiilor prevăzute la art. 64 alin. (1);

e) respectarea obligaţiilor prevăzute la art. 232;

f) posibilitatea ca ofertantul să beneficieze de un ajutor de stat.

(3) Entitatea contractantă evaluează informaţiile şi documentele furnizate de ofertantul a cărui ofertă are un preţ aparent neobişnuit de scăzut şi respinge respectiva ofertă numai atunci când dovezile furnizate nu justifică în mod corespunzător nivelul scăzut al preţului sau al costurilor propuse, ţinând seama de elementele menţionate la alin. (2).

(4) Entitatea contractantă respinge întotdeauna o ofertă atunci când constată că aceasta are un preţ neobişnuit de scăzut deoarece nu respectă obligaţiile prevăzute la art. 64 alin. (1).

Asupra aspectelor sesizate de contestatoare, Consiliul apreciază ca fiind relevante următoarele dispoziții legale:

Legea nr. 99/2016 privind achizițiile publice:

Art. 14. - (1) Entitatea contractantă calculează valoarea estimată a unei achiziţii având în vedere ***valo totală d pl*** *, fără TVA, estimată de entitatea contractantă, luând în considerare orice eventuale forme de opţiuni şi prelungiri ale contractului menţionate în mod explicit în documentele achiziţiei sectoriale;*

Art. 17. - Valoarea estimată a achiziţiei sectoriale se determină înainte de iniţierea procedurii de atribuire şi este ***valabilă la moment iniţierii procedurii d a*** *. [...];*

Art. 25. - În cazul contractelor sectoriale de produse sau de servicii cu caracter de regularitate ori care se intenţionează să fie reînnoite în cursul unei anumite perioade, valoarea estimată a achiziţiei se calculează pe baza următoarelor:

a) fie valoarea reală globală a tuturor contractelor similare succesive atribuite în ultimele 12 luni sau în anul bugetar anterior, ajustată, acolo unde este posibil, pentru a lua în considerare modificările

cantitative şi valorice care pot surveni într-un interval de 12 luni de la data contractului iniţial;

b) fie valoarea estimată globală a tuturor contractelor succesive atribuite într-un interval de 12 luni de la prima livrare.

Prin urmare, achizitoarea este ținută de lege să estimeze valoarea contractului luând în considerare toate costurile pe care acesta le presupune și pe care, ulterior, le va suporta chiar achizitoarea prin plățile către prestator, iar ofertanții sunt nevoiți să se raporteze la valoarea estimată, întrucât propunerea unui preț al ofertei cu depășirea acesteia poate avea drept consecință respingerea ofertei.

Valoarea estimată indicată de entitatea contractantă este cu atât mai importantă în cazul contractelor în care marja de ofertare este extrem de redusă, cum este și cazul contractelor de achiziție de servicii de pază, în care principalul cost este dat de salarizarea personalului.

Tariful minimal impus de lege trebuie respectat atât de autoritatea contractantă, cât și de ofertanți. Astfel, H.G. nr. 846/2017 pentru stabilirea salariului de bază minim brut pe ţară garantat în plată, publicată în Monitorul Oficial, Partea I nr. 950 din 29/11/2017, în vigoare începând cu data de 29.11.2017, reglementează că: „***Începând cu data de 1 ianuarie 2018, salariul de bază minim brut pe ţară garantat în plată****, sumă stabilită în bani care nu include sporuri şi alte adaosuri,* ***se stabileşte la 1.900 lei lunar****, pentru un program complet de lucru de 166,666 ore, în medie, pe lună, în anul 2018,* ***reprezentând 11,40 lei/oră***".

Această hotărâre a fost emisă în baza art. 164 din Codul Muncii, care prevede la alin. (1) că *salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată, corespunzător programului normal de muncă se stabilește prin hotărâre a Guvernului, după consultarea sindicatelor și a patronatelor*. *În cazul în care programul normal de muncă este, potrivit legii, mai mic de 8 ore zilnic, salariul de bază minim brut orar se calculează prin raportarea salariului de bază minim brut pe țară la numărul mediu de ore lunar potrivit programului legal de lucru aprobat.*

(2) Angajatorul nu poate negocia şi stabili salarii de bază prin contractul individual de muncă sub salariul de bază minim brut orar pe ţară.

(3) Angajatorul este obligat să garanteze în plată un salariu brut lunar cel puţin egal cu salariul de bază minim brut pe ţară. Aceste dispoziţii se aplică şi în cazul în care salariatul este prezent la lucru, în cadrul programului, dar nu poate să îşi desfăşoare activitatea din motive neimputabile acestuia, cu excepţia grevei.

(4) Salariul de bază minim brut pe ţară garantat în plată este adus la cunoştinţa salariaţilor prin grija angajatorului.

Din analiza de ansamblu a acestor dispoziții, rezultă că acestea au caracter imperativ, stabilirea unui salariu sub aceste plafoane fiind sancționată contravențional (art. 260 alin. (1) lit. a) din Codul Muncii).

De asemenea, relevante sunt și dispozițiile Codului Muncii:

- art. 125: *"(1) Munca prestată între orele 22,00-6,00 este considerată muncă de noapte.*

(2) Salariatul de noapte reprezintă, după caz:

a) salariatul care efectuează muncă de noapte cel puţin 3 ore din timpul său zilnic de lucru;

b) salariatul care efectuează muncă de noapte în proporţie de cel puţin 30% din timpul său lunar de lucru.

(4) Durata normală a timpului de lucru pentru salariaţii de noapte a căror activitate se desfăşoară în condiţii speciale sau deosebite de muncă nu va depăşi 8 ore pe parcursul oricărei perioade de 24 de ore decât în cazul în care majorarea acestei durate este prevăzută în contractul colectiv de muncă aplicabil şi numai în situaţia în care o astfel de prevedere nu contravine unor prevederi exprese stabilite în contractul colectiv de muncă încheiat la nivel superior.

(5) În situaţia prevăzută la alin. (4), angajatorul este obligat să acorde perioade de repaus compensatorii echivalente sau compensare în bani a orelor de noapte lucrate peste durata de 8 ore."

- art. 126: *"Salariaţii de noapte beneficiază:*

a) fie de program de lucru redus cu o oră faţă de durata normală a zilei de muncă, pentru zilele în care efectuează cel puţin 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 nopţii de 25% din salariul de bază, dacă timpul astfel lucrat reprezintă cel puţin 3 ore de noapte din timpul normal de lucru."

- art. 137: *"(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 desfăşurarea normală a activităţii, repausul săptămânal poate fi acordat și în alte zile stabilite prin contractul colectiv de muncă aplicabil sau prin regulamentul intern.

(3) În situaţia prevăzută la alin. (2) salariaţii vor beneficia de un spor la salariu stabilit prin contractul colectiv de muncă sau, după caz, prin contractul individual de muncă.

(4) În situaţii de excepţie zilele de repaus săptămânal sunt acordate cumulat, după o perioadă de activitate continuă ce nu poate depăşi 14 zile calendaristice, cu autorizarea inspectoratului teritorial de muncă şi cu acordul sindicatului sau, după caz, al reprezentanţilor salariaţilor.

(5) Salariaţii al căror repaus săptămânal se acordă în condiţiile alin. (4) au dreptul la dublul compensaţiilor cuvenite potrivit art. 123 alin. (2)."

- art. 139: *"(1) Zilele de sărbătoare legală în care nu se lucrează sunt: […]."*

- art. 141: *"Prevederile art. 139 nu se aplică în locurile de muncă în care activitatea nu poate fi întreruptă datorită caracterului procesului de producţie sau specificului activităţii."*

- art. 142: *"(1) Salariaţilor care lucrează în unităţile 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, salariaţii 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."

- art. 144 alin. (1): *„Dreptul la concediu de odihnă anual plătit este garantat tuturor salariaţilor*";

- art. 145 alin. (1): *„Durata minimă a concediului de odihnă anual este de 20 de zile lucrătoare*";

- art. 150: *„(1) Pentru perioada concediului de odihnă salariatul beneficiază de o indemnizaţie de concediu, care nu poate fi mai mică decât salariul de bază, indemnizaţiile şi sporurile cu caracter permanent cuvenite pentru perioada respectivă, prevăzute în contractul individual de muncă.*

Totodată, potrivit art. 220^3 din Codul fiscal valabil la data inițierii procedurii de atribuire, *„Cota contribuţiei asiguratorie pentru muncă este de 2,25%".*

Rezultă din cele expuse faptul că, la salariul minim brut pe țară garantat în plată, aplicabil de la 1 ianuarie 2018, respectiv 11,40 lei/oră, se adaugă, având în vedere că o parte din serviciile ce urmează a fi prestate au caracter permanent (24 ore/24 ore, 7 zile pe săptămână), se adaugă și alte obligații de plată ce îi revin angajatorului, potrivit legii, astfel cum au fost acestea evidențiate mai sus (cu titlu de exemplu, 25%- Sporul de noapte, 1%- Spor de weekend, Spor de sărbători legale declarate oficial în procent de 100%, Contribuția asiguratorie pentru munca 2,25 %, concediu de odihnă obligatoriu).

Pe lângă costurile generate de cheltuielile salariale privind prestarea serviciilor de pază umană, se adaugă și alte tipuri de cheltuieli, indirecte și directe, precum și așa numitul *fondul de handicap* (obligatoriu pentru agenții economici cu peste 50 de angajați, potrivit dispozițiilor art. 78 alin. 2 din Legea nr. 448/2006).

De asemenea, conform dispozițiilor art. 3 alin. (1) lit. k) din Legea nr. 98/2016, contractul sectorial este *„un contract cu titlu **oneros**, asimilat, potrivit legii, actului administrativ, încheiat în scris între unul sau mai mulți operatori economici şi una ori mai multe autorități contractante, care are ca obiect execuția de lucrări, furnizarea de produse sau prestarea de servicii (...)*", iar, potrivit dispozițiilor art. 1172 din Codul Civil, *„contractul cu titlu oneros*" este *„contractul prin care fiecare parte urmărește să își procure un avantaj în schimbul obligațiilor asumate*".

Achizitoarea nu a adus nici o apărare cu privire la criticile formulate în referire la valoarea ofertată de ..., mărginindu-se să menționeze că:

”Ofertele financiare ale participanţilor la aceasta procedura au fost analizate de Comisia de evaluare raportat la prevederile H.G. nr. 846/2017 privind salariul minim brut pe tara, tinand cont totodata de sporul pentru orele de noapte, zilele de weekend si sărbătorile legale etc., tocmai pentru a nu ne afla in situatia unei oferte cu un pret neobişnuit de scăzut, care ar fi condus la încheierea unui contract care nu se putea executa in condiţii corespunzătoare.

Desi nu a fost solicitata la momentul depunerii ofertei fundamentarea detalita a preţului in lei/ora, ... a avut ataşata ofertei financiare si o fundamentare a preţului, din analiza careia a rezulat ca sunt respectate normele legale in vigoare, astfel ca nu a fost nevoie sa se ceara clarificari in acest sens.

Dupa analizarea detaliata a ofertelor, raportat la criteriile prevăzute de art.222 din Legea nr.99/2016, Comisia de evaluare a constatat ca oferta declarata castigatoare nu are un pret neobişnuit de scăzut, avand in vedere fundamentarea economica detaliata a modului de formare a preţului, este o oferta serioasa si sustenabila. Pe langa aceste criterii, comisia a avut in vedere si valoarea estimata a contractului si valorile contractelor pe care societatea CET ... le-a încheiat in anii trecuti.”

Din examinarea propunerii financiare depuse de către ..., Consiliul reține că acesta a atașat formularului de ofertă o fundamentare de preț. Potrivit acesteia, ofertantul a pornit de la un salariu de 11,40 lei/ora, însă a aplicat reduceri datorate convențiilor AJOFM.

Se impune precizarea faptului că, tariful evidențiat în oferta depusă de către ... nu a făcut obiectul unei solicitării de clarificare din partea entității contractante. Chiar dacă ofertantul a menționat *reduceri prin convenții AJOFM*, acest aspect trebuia să facă obiectul verificării de către achizitoare a reducerilor aplicate (era necesară prezentarea convențiilor, însoțite de tabelele nominale la care se face referire în chiar respectivele convenții, ca reprezentând anexe ale acestora.

Niciunde în cadrul dosarului achiziției publice nu se regăsește analiza comisiei de evaluare cu privirea la sustenabilitatea propunerii financiare ...

Împrejurarea că ... a aplicat *reduceri prin convenții AJOFM* în justificarea prețului ofertat nu va fi primită de Consiliu, întrucât acesta nu a preentat documeente edificatoare în susținerea reducerilor aplicate asupra prețului ofertat. Prin urmare, nu se poate stabili dacă ofertantul în discuție beneficiază de ajutor de stat pentru agenții cu care va presta serviciile aferente contractului.

Alegațiile achizitoarei nu pot să înlăture obligația ofertantului de a respecta toate dispozițiile legale în vigoare, respectiv și a celor vizând raporturile de muncă în care este implicat în calitatea sa de angajator, cu atât mai mult cu cât executarea contractului privitor la servicii de pază ofertate presupune participarea angajaților săi, a căror remunerare ca urmare a executării acestui contract de achiziție publică trebuie să fie conformă cu dispozițiile legale în materie.

Este responsabilitatea exclusivă a petentei pentru modul cum a înțeles să-și formuleze oferta financiară cu luarea în considerare a tuturor cheltuielilor aferente tarifului ofertat.

Raportat la aceste aspecte, Consiliul va reține faptul că entitatea contractantă nu a analizat cu maximă rigurozitate tariful ofertat de societatea declarată câștigătoare pentru serviciile care urmează a fi prestate prin raportarea la drepturile și obligațiile ce decurg din

prevederile Codului Muncii și a salariului minim brut garantat, motiv pentru care se impune admiterea contestației formulate.

Este evident că ofertarea unui tarif sub nivelul costurilor are ca efect şi distorsionarea concurenţei la procedura de achiziţie, întrucât se ajunge ca preţurile să nu mai reflecte rezultatul competiţiei între ofertanţi, ci diverse conjuncturi în care se află unii dintre ei, care le-ar permite să oferteze orice tarif. Scopul oricărei achiziţii publice nu este unidirecţional – obţinerea de către entitatea contractantă a unui produs/serviciu/lucrare la cel mai avantajos preţ – ci vizează şi promovarea concurenţei loiale între operatorii economici. De asemenea este evident că omiterea anumitor elemente de cost din structura tarifului conduce la încălcarea principiului tratamentului egal între ofertanţi, statuat la art. 2 din legea achiziţiilor publice.

În aceste condiţii, Consiliul stabileşte că entitatea contractantă în mod eronat a declarat câștigătoare oferta depusă de ..., omițând să analizeze realitatea prețului ofertat, pentru care erau necesare justificări concludente, cu dovezi certe, la solicitarea achizitoarei.

Ofertele depuse, reprezintă angajamente asumate de către ofertanți în scopul realizării obiectului contractului, astfel prețul nu este un element pur formal al ofertei, ci reprezintă un element esențial al propunerii tehnice și financiare a cărui realitate și sustenabilitate trebuie verificată de comisia de evaluare, în baza respectării principiilor asumării răspunderii, tratamentului egal și nediscriminării și confirmate de ofertanți prin documentele înaintate entității contractante.

Art. 133 alin. (1) lit. h) din normele aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/2016 fixează comisiei de evaluare atribuția de verificare a propunerilor financiare prezentate de ofertanţi, inclusiv verificarea conformităţii cu propunerile tehnice și încadrării în situaţia prevăzută la art. 222 din Legea nr. 99/2016. Prin urmare, comisia de evaluare trebuia să se pronunțe asupra realității și sustenabilității tarifelor, nu doar prin raportare la acoperirea salariului minim legal (cu impozitele, contribuțiile și sporurile aferente), ci și a tuturor cheltuielilor pe care le presupune contractul.

Entitatea contractantă nu a manifestat un rol activ, nefăcând niciun demers cu privire la verificarea sustenabilității tarifului ofertat. Ofertanții nu trebuie să vicieze rezultatul procedurii, prin ofertarea unor prețuri fără suport legal, fapt pentru care autoritatea contractantă are obligația de a evalua ofertele financiare ținând seama de toate elementele avute în vedere la stabilirea prețului, așa cum anterior Consiliul a subliniat pentru a se asigura de fezabilitatea și sustenabilitatea prețului propus în acest sens.

În aceste condiţii, Consiliul stabileşte că evaluarea realizată de entitatea contractantă a înregistrat abateri de la cadrul legal, astfel se impune verificarea ofertei depuse de ..., sub aspectul cuprinderii tuturor cheltuielilor aferente în tariful ofertat.

Față de cele ce preced, entitatea contractantă urmează să efectueze verificări detaliate asupra modului de fundamentare a tarifului în discuție, inclusiv sub aspectul beneficiilor obținute prin accederea la măsuri de stimulare a angajatorilor pentru încadrarea în muncă a şomerilor de natura celor reglementate de Secţiunea a 3-a Cap.V din Legea nr. 76/2002 privind sistemul asigurărilor pentru şomaj şi stimularea ocupării forţei de muncă, cu modificările şi completările ulterioare.

În consecinţă, criticile formulate de ..., sunt apreciate ca întemeiate, Consiliul urmând să admită contestația formulată.

În conținutul contestației sunt aduse critici noi cu privire la pretinsa neândeplinire de către ofertantul declarat câștigător a cerinței referitoarea la dovada deţinerii a 7 autovehicule 4x4, prin prezentarea certificatelor de înmatriculare. Așadar, societatea contestatoare a formulat critici și cu privire la alte aspecte, acestea nefiind cuprinse în cadrul notificării prealabile.

În contextul intrării în vigoare, în data de 26.05.2016, a noii legislații în materia achizițiilor publice, este de remarcat caracterul de noutate introdus în Legea nr. 101/2016, legat de parcurgerea, anterior depunerii contestației la Consiliu, a unei etape vizând transmiterea de către contestator către entitatea contractantă a unei notificări prealabile, care, potrivit art. 6 alin. (1) din legea mai sus citată, trebuie să privească solicitarea de remediere, în tot sau în parte, a pretinsei încălcări a legislaţiei privind achiziţiile publice sau concesiunile.

În cazul în care persoana vătămată este nemulțumită de răspunsul primit la notificarea prealabilă sau care nu a primit niciun răspuns în termenul legal prevăzut poate sesiza Consiliul, după cum dispune art. 8 alin. (1) din legea remediilor.

Se desprinde din dispozițiile invocate concluzia că, atâta vreme cât depunerea contestației la Consiliu este precedată de o notificare prealabilă, contestatoarea fiind nemulțumită de răspuns sau neprimind răspuns la notificare, cele două nu pot avea conținut diferit. În caz contrar, ar fi golită de orice conținut necesitatea parcurgerii etapei premergătoare a notificării.

Procedura notificării prealabile instituie o obligație subiectului vătămat de a se adresa autorității care i-a produs vătămarea și să solicite acesteia remedierea pretinsei încălcări în materie, într-un anumit termen.

Cât timp achizitoarei i se invocă o anumită încălcare a legislației, nu se poate veni ulterior, după primirea unui răspuns la notificare sau a expirării termenului de răspuns, pe calea contestației, cu alte motive cu privire la care nu s-a efectuat procedura prealabilă.

De altfel, dacă nu s-ar aplica această interpretare, scopul introducerii notificării prealabile, de a da posibilitatea entității contractante să își revizuiască actele încheiate, în cazul în care i se aduce la cunoștință o eventuală încălcare a legii, nu ar mai putea fi atins. Doar în cazul unui refuz din partea entității contractante de a răspunde sau de a adopta măsuri de remediere sau pentru situația în care se consideră

vătămat de măsurile adoptate, operatorul economic se poate adresa Consiliului, **pentru aceleași motive în legătură cu care a notificat achizitoarea.**

Părțile în litigiu se întâlnesc în etapa premergătoare contestației pentru o soluționare amiabilă a aspectelor reclamate, or, atâta vreme cât ele nu au fost aduse în discuție în respectiva etapă, nu pot fi admisibile în etapa atacării actului la Consiliu.

În considerarea celor prezentate, constatându-se că ..., nu a notificat entitatea contractantă în legătură cu aspectele reclamate în contestație în referire la cerința referitoare la dovada deţinerii a 7 autovehicule 4x4, Consiliul constată inadmisibilitatea criticilor formulate în acest sens.

În consecinţă, în baza 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite contestaţia ..., va anula în parte raportul procedurii de atribuire, în referire la oferta depusă de ... și va obliga entitatea contractantă la reevaluarea ofertei depuse, potrivit celor reținute în motivare, în termen de 10 de zile de la data primirii prezentei decizii.

În baza aceluiași temei legal, Consiliul va anula adresele achizitoarei de comunicare către ofertanții a rezultatului procedurii, subsecvente şi dependente de raportul procedurii şi va obliga entitatea contractantă să le comunice noul rezultat al procedurii de atribuire, conform Legii nr. 99/2016 și normelor de aplicare.

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

CONSILIUL DECIDE:

Admite contestaţia formulată de către ..., cu sediul în ..., în contradictoriu cu ..., cu sediul în ..., în calitate de entitate contractantă.

Anulează în parte raportul procedurii de atribuire, în referire la oferta depusă de ..., precum și adresele entității contractante de comunicare către ofertanți. Obligă ... la reevaluarea ofertei depuse de ... cu respectarea celor consemnate mai sus, a documentației de atribuire şi a legislației aplicabile privind achizițiile sectoriale, în termen de 10 de zile de la data primirii prezentei decizii și la comunicarea rezultatului procedurii în termenul legal, potrivit legislației achizițiilor publice.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părţi.

Împotriva ei se poate formula plângere, în termen de zece zile de la comunicare.

PREŞEDINTE,	**MEMBRU,**	**MEMBRU,**
...	**...**	**...**