CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

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

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

DECIZIE

Nr. ...../...../.....,.....,.....,.....
Data: .....

Prin contestația nr. ...../....., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. ...../....., formulată de SC ..... SRL, cu sediul în ....., ..., jud. ..... și punct de lucru în ....., înmatriculată la Registrul Comerțului sub nr. ....., având CUI RO ....., împotriva procedurii de atribuire, inițiată de către SC ..... SA, cu sediul în ….., ..., în calitate de entitate contractantă, organizată în vederea încheierii acordului cadru cu un singur agent economic, cu o durată de 48 luni, având drept obiect: „.....”, cod CPV: 79713000-5, s-a solicitat: „obligarea entității contractante la anularea proceselor verbale menționate și a tuturor actelor subsecvente, reevaluare ofertelor SC ..... SRL și SC ..... SRL în conformitate cu prevederile legale și declararea acestora ca inacceptabile și neconforme; obligarea entității contractante la plata cheltuielilor ocazionate cu prezenta contestație”.

Prin contestația nr. ...../....., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. ...../....., formulată de SC ..... SRL, cu sediul în ....., ..., jud. ..... și punct de lucru în ....., înmatriculată la Registrul Comerțului sub nr. ....., având CUI RO ....., împotriva procedurii de atribuire, inițiată de către SC ..... SA, cu sediul în …, ..., în calitate de entitate contractantă, s-a solicitat: „obligarea entității contractante la anularea proceselor verbale menționate și a tuturor actelor subsecvente, reevaluare ofertelor SC ..... SRL în conformitate cu prevederile legale și declararea acestora ca inacceptabile și neconforme; obligarea entității contractante la plata cheltuielilor ocazionate cu prezenta contestație”.

Prin contestația nr. ...../....., înregistrată la CNSC sub nr. ...../....., formulată de SC ..... SA, cu sediul în ....., str. .., având CUI: ....., înmatriculată la Registrul Comerțului sub nr. ...., împotriva adresei de comunicare a rezultatului procedurii având nr. M030102/789/11.09....., s-a solicitat: admiterea contestației, anularea rezultatului procedurii nr. M030102/789/11.09....., reexaminarea ofertei SC ..... SA (terț susținător SC ....SRL).

Prin adresa nr. 1681/....., înregistrată la CNSC sub nr. 40226/....., SC ..... SRL, cu sediul în ....., ..., jud. ..... și punct de lucru în ....., înmatriculată la Registrul Comerțului sub nr. ....., având CUI RO ..... formulează Cerere de intervenție în dosarul CNSC nr. ...../....., solicitând, pe cale de excepție, respingerea contestației SC ..... SA ca lipsită de interes.

Prin contestația nr. ...../....., înregistrată la CNSC sub nr. ...../....., formulată de SC ..... SA, cu sediul în ....., str. …, având CUI: ....., înmatriculată la Registrul Comerțului sub nr. ...., împotriva adresei de comunicare a rezultatului procedurii având nr. M030102/789/11.09....., s-a solicitat: admiterea contestației, anularea rezultatului procedurii nr. M030102/789/11.09....., reexaminarea ofertei SC ..... SA (terț susținător SC ....SRL).

Prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. ...../02.10....., formulată de SC ..... SRL, cu sediul în ....., ..., ..., ..., înmatriculată la Registrul Comerțului sub nr. J40/ 18692/2008, având CUI: ....., reprezentată convențional prin …, cu sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură în ....., …, ..., cod poștal 011141, depune Cerere de Intervenție în dosarele nr. ...../..... și nr. ...../....., aflate pe rolul Consiliului, solicitând: admiterea cererii de intervenție, atât în principiu, cât și pe fond; respingerea contestațiilor promovate în legătură cu prezenta procedură, cu consecința menținerii rezultatului procedurii de atribuire, respectiv desemnarea ofertei câștigătoare a SC ..... SRL. Totodată, solicită accesul la dosarul cauzei.

Conform prevederilor art. 17 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 cu modificările și completările ulterioare, contestațiile care fac obiectul dosarelor nr. ...../....., nr. ...../....., nr. ...../..... și nr. ...../..... au fost conexate pentru a se pronunța o soluție unitară, deoarece acestea sunt formulate în cadrul aceleiași proceduri de atribuire.

În luarea deciziei, **CONSILIUL**, legal investit, a avut în vedere următoarele:

SC ..... SRL formulează contestația nr. ...../ ....., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. ...../....., împotriva procedurii de atribuire, inițiată de către SC ..... SA, în calitate de entitate contractantă, organizată în vederea încheierii acordului cadru cu un singur agent economic, cu o durată de 48 luni, având drept obiect: „.....”, cod CPV: 79713000-5, solicitând:

„obligarea entității contractante la anularea proceselor verbale menționate și a tuturor actelor subsecvente, reevaluare ofertelor SC ..... SRL și SC ..... SRL în conformitate cu prevederile legale și declararea acestora ca inacceptabile și neconforme; obligarea entității contractante la plata cheltuielilor ocazionate cu prezenta contestație”.

De asemenea, contestatorul precizează că obiectul prezentei contestații, îl reprezintă următoarele înscrisuri:

1. Proces verbal M.03.01.02/113/30.05.....;
2. Proces verbal M.03.01.02/155/12.06.....;
3. Proces verbal nr. M.03.01.02/221/19.06..... +Anexe;
4. Proces verbal nr. M.03.01.02/275/27.06.....+Anexe;
5. Proces verbal nr. M.03.01.02/292/29.06.....;
6. Proces verbal nr. M.03.01.02/328/05.07.....;
7. Proces verbal nr. M.03.01.02/353/10.07.....;
8. Proces verbal nr. M.03.01.02/380/13.07.....

În fapt, contestatorul precizează că în data de 02.08..... a studiat dosarul achiziției publice aferent prezentei proceduri de atribuire, la sediul CNSC, în dosarul nr. 2545/...../....., dată la care a luat cunoștință de procesele verbale anterior menționate, de solicitările de clarificări transmise către SC ..... SRL și SC ..... SA în procesul de evaluare a ofertelor, precum și de răspunsurile transmise de aceștia.

În ceea ce privește Procesului verbal nr. M.03.01.02/113/ 30.05....., contestatorul arată că:

- s-a consemnat faptul că SC ..... SA a prezentat garanția de participare conform solicitărilor. La paginile 459 - 470 din dosar, se regăsesc documentele transmise de SC ..... SA, documente între care nu s-a regăsit biletul la ordin (garanția colaterală), fără de care polița de asigurare nu este valabilă. De asemenea în cuprinsul poliței de asigurare nu s-a regăsit niciunde denumirea procedurii sau a contractului „....., acord cadru pe 4 ani”. Comisia de evaluare nu a solicitat clarificări privind aspectele menționate mai sus;
- în conformitate cu prevederile art. 138 alin. (4) din HG nr. 394/2016 entitatea contractantă era obligată să clarifice orice aspect privind garanția de participare în termen de 3 zile;
- nici în răspunsul la notificarea prealabilă entitatea contractantă nu clarifică acest aspect, fapt ce demonstrează că ofertantul nu a depus biletul la ordin.

În ceea ce privește procesul verbal nr. M.03.01.02/155/12.06....., paginile 742 - 753 din dosar, la verificarea DUAE pentru ofertantul SC ..... SA și stabilirea clarificărilor necesare, entitatea contractantă menționează prevederile art. 196-199 din Legea nr. 99/2016 și art. 56-58 din HG nr. 394/2016. Contestatorul subliniază că, din parcurgerea prevederilor legale menționate mai sus, aceste articole se referă doar la capacitatea tehnică și profesională sau la capacitatea economică și/sau financiară, nicidecum la „capacitatea de exercitare a activității profesionale”, capitol total distinct în fișa de date, precum și în

Notificările ANAP nr. 256/2016 și 258/....., invocarea acestor prevederi legale fiind evident eronată în ceea ce privește îndeplinirea cerințelor de la capitolul „capacitatea de exercitare a activității profesionale" din fișa de date. De asemenea, în DUAE prezentat de SC ..... SA se menționează foarte clar că nu intenționează să subcontracteze. (pag. 684 din dosarul CNSC), iar la pagina 706 la întrebarea „Operatorul economic participă la procedura de achiziții publice împreună cu alții", menționează „....SRL — terț susținător". În Anexa la Formularul 1, pag. 469 din dosarul CNSC, SC ..... SA menționează că nu are niciun subcontractant. Astfel, este evident că oferta acestui ofertant este inacceptabilă în conformitate cu prevederile art. 143 alin. (2) lit. b) din HG nr. 394/2016.

Contestatorul menționează că din studierea documentului DUAE prezentat de SC ....SRL reiese că acesta acordă susținere tehnică și pentru serviciile de pază, prezentând în acest sens lista contractelor pentru experiența similară. Referitor la acest aspect entitatea contractantă nu face nici o clarificare pentru a lămuri modul cum se va acorda susținerea. În adresa de răspuns prin care SC ..... SA introduce în mod nelegal un subcontractant, modificând astfel integral oferta, menționează și că SC ....SRL prestează servicii tehnice care nu se refacturează către ..... În opinia contestatorului, acest aspect este total nelegal, ofertantul încălcând flagrant mai multe prevederi legale. (art. 1 din Legea nr. 82/1991, art. 11 alin. (1) din Codul Fiscal, art. 6 alin. (1), lit. e) din Legea nr. 21/1996, art. 17 din OUG nr. 99/2000).

În ceea ce privește procesul verbal nr. M.03.01.02/221/ 19.06..... referitor la evaluarea documentelor depuse de SC ..... SA transmise de acesta prin adresa înregistrata la ..... cu nr. M.01/9020/16.06....., în care ofertantul precizează că: „Fiind vorba de servicii pur tehnice (...) sunt servicii de care SC ..... SA are nevoie doar a pentru a derula activitatea principală de pază, acestea pot fi prestate la cererea SC ..... SRL de către SC ....SRL"; „SC ..... SA și SC ....SRL sunt două companii care funcționează și prestează servicii de securitate sub același brand, cu scopul de a duce la bun sfârșit obligațiile asumate față de beneficiarii fiecăruia"; „SC ....SRL este o companie subsidiara a SC ..... SA deținătoare a licenței de funcționare T care poate oricând presta servicii tehnice pentru SC ..... SA", contestatorul consideră că toate aceste afirmații nu au nici o bază legală și nici nu au legătură cu cerințele din documentația de atribuire. Mai mult, contestatorul subliniază că parte din acest susțineri sunt chiar informații false, cum ar fi „SC ....SRL este o companie subsidiara a SC ..... SA", din certificatele constatatoare emise de ONRC, reiese foarte clar că sunt 2 societăți total independente, cu acționari total diferiți, fără nicio legătură juridică între ele.

De asemenea, contestatorul consideră că SC ..... SA nu îndeplinește cerința privind deținerea licenței de tip „T" iar oferta trebuia declarată

inacceptabilă în baza prevederilor art. 143 alin. (2) lit. b din HG nr. 394/2016.
În ceea ce privește susținerea financiară acordată de SC ..... SA, contestatorul consideră că aceasta nu îndeplinește condițiile legale, întrucât nu a menționat în angajamentul de susținere retransmis prin răspunsul la solicitarea de clarificări nr. M.01/9020/16.06....., „modul efectiv în care terțul/terții susținători vor asigura îndeplinirea angajamentului". În angajamentul de susținere financiară retransmis de SC ....SRL se menționează că „susținerea financiară este asigurată pentru achiziția de echipamente sau dotări, pentru salariile personalului implicat in derularea contractului, pentru achiziționarea de autovehicule speciale de intervenție", dar nu menționează și modul concret în care asigură toate aceste lucruri. Contestatorul consideră că din coroborarea tuturor documentelor depuse și a răspunsurilor la solicitările de clarificări ce au vizat acest aspect, reiese în mod clar că ofertantul SC ..... SRL nu a reușit să facă dovada modului de transfer a resurselor financiare dintr-un cont în altul, respectiv de la terț la beneficiar, în condițiile în care, resursele financiare proprii, inclusiv linia de credit a terțului susținător nu este o resursă transferabilă, iar aceasta poate fi acordată doar în baza unei documentații economice a celui care o accesează si numai pentru activitatea solicitantului; nicio societate comercială nu poate obține linii de credit pentru a fi utilizate de o altă societate. Mai mult decât atât orice linie de credit se acordă pentru finanțarea unor anumite activități proprii, ce reprezintă clauze în contractul de împrumut. De asemenea, din documentele transmise pentru susținerea financiară nu reiese modul concret în care se va materializa susținerea acordată. În opinia contestatorului, oferta SC ..... SA trebuia declarată inacceptabilă în temeiul art. 140 alin. (4) din HG nr. 394/..... având în vedere că, clarificările/completările transmise nu sunt concludente.

Cu privire la susținerea tehnică, raportat la afirmația ofertantului din DUAE, potrivit căreia, va pune la dispoziție echipaje de intervenție, contestatorul apreciază că acest lucru este imposibil având în vedere că SC ....SRL nu mai deține licența de tip „P"; comisia de evaluare nu a solicitat clarificări cu privire la acest aspect.
Cu privire la evaluarea ofertelor tehnice, contestatorul precizează că nu a regăsit în procesul verbal îndeplinirea cerinței privind prezentarea „modalității de acces la specialiști", nici pentru SC ..... SA, nici pentru SC ..... SRL. Nici legat de acest aspect comisia de evaluare nu a considerat necesar să solicite clarificări.
În ceea ce privește cerința din fișa de date a achiziției, conform căreia: „Operatorii economici au obligația prezentării unor certificări specifice, acordate de organisme de certificare acreditate, care atestă respectarea de către aceștia a anumitor standarde de asigurare a calității, respectiv se vor prezenta dovezi ale implementării Standardului de Management al Calității în conformitate cu ISO 9001. În acest sens vor fi prezentate certificate sau alte documente emise de organisme acreditate, care să

ateste implementarea și menținerea conform cu cerințele din standardul ISO 9001 sau echivalent, a unui sistem de management al calității pentru activitățile care fac obiectul acordului cadru ce urmează a fi atribuit sau orice alte probe/dovezi, în măsura în care acestea confirma asigurarea unui nivel corespunzător al calității", contestatorul arată că în cadrul documentului DUAE prezentat atât de către SC ..... SRL cât și de SC ..... SA, atât în forma inițială cât și revizuită, nu s-au regăsit elemente de identificare pentru această certificare, respectiv număr și serie sau perioada de valabilitate. Nici legat de acest aspect comisia de evaluare nu a considerat necesar să solicite clarificări.
În ceea ce privește cerința din fișa de date a achiziției, potrivit căreia: „Cerința minimă: Asigurare de risc profesional: Polița de asigurare de răspundere civilă față de terți în valoare de minim 1.000.000 euro."; „Pentru îndeplinirea cerinței, operatorii economici vor complete DUAE cu informațiile aferente situației acestora. Documentele justificative care probează îndeplinirea celor asumate prin completarea DUAE, respectiv un angajament ferm cu privire la obligativitatea încheierii poliței de asigurare de răspundere civila față de terți, având suma asigurată în valoare de minim 1.000.000 euro, urmează să fie prezentat la solicitarea entității contractante, doar de către ofertantul clasat pe primul loc după aplicarea criteriului de atribuire", contestatorul arată că în cadrul documentului DUAE prezentat de către SC ..... SRL cât și de ..... SA, atât în forma inițială cât și revizuită, nu s-au regăsit elemente de identificare privind angajamentul solicitat prin fisa de date, dar nici legat de acest aspect nu s-au solicitat informații celor 2 ofertanți.
Contestatorul menționează că prin Notificarea ANAP nr. 258/....., s-a prevăzut foarte clar că operatorii economici trebuie să prezinte informații și date concrete privind îndeplinirea respectivelor cerințe, confirmarea îndeplinirii cerințelor prin DA sau NU putându-se face doar în cazul în care entitatea contractantă menționează expres în fișa de date acest lucru.
Contestatorul menționează că în cadrul Procesului verbal nr. M.03.01.02/275/27.06..... + Anexe în ceea privește evaluarea ofertelor tehnice nu a regăsit îndeplinirea cerinței privind prezentarea „modalității de acces la specialiști", nici pentru SC ..... SA, nici pentru SC ..... SRL. Nici legat de acest aspect comisia de evaluare nu a considerat necesar să solicite clarificări.
De asemenea contestatorul arată că prin solicitările de clarificări transmise de entitatea contractantă în data de 29.06..... privind sustenabilitatea prețului ofertat, s-au solicitat tuturor operatorilor economici declarați admiși în etapa de evaluare a ofertelor tehnice aceleași clarificări privind clarificarea acelorași aspecte. Diferențele majore, care evidențiază modul total diferit și discriminatoriu în care comisia de evaluare înțelege să evalueze ofertele începe să devină flagrant odată cu evaluarea răspunsurilor transmise de cei 3 operatori economici la solicitările de clarificări din data de 29.06..... Astfel în

procesul verbal nr. M.03.01.02/380/13.07..... referitor la justificarea propunerii financiare a SC ..... SRL comisia de evaluare consemnează: „comisia de evaluare apreciază că ofertantul a urmărit la nivelul elementelor de calcul, reglementările obligatorii cu privire la sporuri legale și contribuții reglementate”, în condițiile în care în adresa nr. 214/29.06..... transmisă de SC ..... SRL pentru justificarea tarifului ofertat acesta nu respectă nimic din modul de prezentare și justificare a prețului solicitat de entitatea contractanta, nu respectă prevederi legale, nu prezintă modul de calcul/algoritmul pentru mai multe elemente de cost.
De asemenea, contestatorul menționează că oferta financiară și justificarea tarifului transmisă de SC ..... SA prin răspunsul nr. 214/29.06....., nu corespund cu elementele propunerii tehnice menționate mai sus, în cadrul propunerii financiare regăsindu-se doar 5 șefi de obiective, 1 manager de Securitate și niciun echipaj de control. În acest caz este evident că propunerea financiară este neconformă și nu este în concordanță cu oferta tehnică depusă, prezentând o diminuare calitativă față de oferta tehnică depusa inițial.
În opinia contestatorului, SC ..... SA trebuia declarată inacceptabilă în baza prevederilor art. 143 alin. (2) lit. c), d), q) din HG nr. 394/2016 și neconformă în baza prevederilor art. 143 alin. 3 lit. a), c) și d). Astfel în PV nr. M.03.01.02/380/13.07..... referitor la justificarea propunerii financiare a SC ..... SRL prin adresa nr. 1162/03.07..... (pag. 1385 -1388 dosar CNSC), entitatea contractantă precizează „urmare a analizării răspunsului, comisia de evaluare apreciază că ofertantul a urmărit la nivelul elementelor de calcul, reglementările obligatorii cu privire la sporurile legale și contribuții reglementate și totodată nu se justifica erori aritmetice”.
Contestatorul arată că membrii comisiei de evaluare au omis să analizeze faptul că deși ofertantul SC ..... SRL a început calculația pentru un post/an, unde sunt necesari un număr de 4,4 agenți/post, luând în calcul 166 de ore astfel încât aceștia să nu efectueze ore suplimentare, procedează astfel:
- Calculează și ia în calcul sporul pentru sărbătorile legale doar pentru un agent și adună la cheltuielile pentru un post, incorect și nelegal;
- Calculează și ia în calcul sporul pentru sărbători legale pentru un agent, nu pentru un post, incorect și nelegal;
- Calculează și ia în calcul concediul de odihnă doar pentru un agent și adună la cheltuielile anuale pentru un post, incorect și nelegal;
- Calculează și ia în calcul sporul pentru zilele de repaus săptămânal doar pentru un agent și adună la cheltuielile pentru un post, incorect și nelegal.
Contestatorul arată că tariful prezentat de SC ..... SRL nu reflectă în niciun fel cheltuielile reale pentru un post. De asemenea în justificarea tarifului SC ..... SRL nu se regăsesc niciun fel de cheltuieli cu

comunicațiile, dispecerat, costuri pentru mașinile de intervenție, costuri cu uniformele etc. Ofertantul menționează că utilizează doar 4 agenți/post, dar nu ia în calcul niciun fel de costuri pentru orele suplimentare. În condițiile în care pentru un post sunt 730 ore/luna, contestatorul susține că nu înțelege cine va sta în posturi în restul orelor având în vedere ca SC ..... SRL a prezentat costuri doar pentru 4 agenți x 166 ore =664 ore/lună. Calculația prezentată este pentru un post de pază, adică, 4,43 agenți/post, dar la zilele de weekend, sărbători legale și concedii costurile luat în calcul sunt doar pentru 1 agent. Astfel, doar 20% din agenți vor beneficia de drepturilor lor bănești. Tot în justificarea propunerii financiare a SC ..... SRL transmisă prin adresa nr. 1162/03.07..... ofertantul menționează că „majoritatea echipamentelor se suporta din fondul pentru persoane cu handicap", fapt ce demonstrează doar lacunele ofertantului în ceea ce privește cunoașterea legislației. Astfel oferta SC ..... SA trebuia declarată inacceptabilă în baza prevederilor art. 143 alin. (2) lit. c). d), q) din HG nr. 394/2016 și neconformă în baza prevederilor art. 143 alin. 3 lit. a), c) și d).

Contestatorul consideră că simpla analiză a procesului verbal nr. M.03.01.02/380/13.07..... împreună cu răspunsurile ofertanților privind fundamentarea tarifului demonstrează încălcarea flagrantă a principiului tratamentului egal, discriminatoriu al comisiei de evaluare, lipsa de imparțialitate precum și încercarea de favorizare a unor anumiți operatori economici.

În vederea soluționării contestației în cauză, prin adresa nr. 33978/ .....-...../16.08....., Consiliul solicită entității contractante, potrivit dispozițiilor art. 18 și 20 din Legea nr. 101/2016 în termen de 5 zile lucrătoare de la data primirii prezentei sub sancțiunea reglementată de art. 20 alin. (5) din actul normativ antemenționat, documentele emise de la primirea ultimei Decizii CNSC și până în prezent.

Prin adresa nr. M.03.01.02/648/21.08....., înregistrată la CNSC sub nr. 34758/21.08....., entitatea contractantă transmite documentele solicitate, precum și punctul de vedere cu privire la contestația în cauză.

Referitor la aspectele sesizate de către contestatoare față de cele consemnate în procesul verbal nr. M.03.01.02/113/30.05.....:

i) aspectul semnalat referitor la documentul prin care ofertantul SC ..... SA a constituit garanția de participare la procedură:

- în cadrul Poliței prezentate este menționat anunțul de participare nr. ..... / ....., respectiv anunțul publicat în SEAP, aferent acestei proceduri, element de identificare fără echivoc cu privire la prezenta procedură.
- în cadrul Poliței prezentate se precizează la rubrica „garanții": „Bilet la Ordin Seria RZBR3AD, numărul 0751509 emis de SC .....",
- în cadrul Clauzei de garantare privind participarea la licitații atașată Condițiilor generale privind asigurarea de garanții, rubrica Definiții - IV Detalii privind garanția constituită în favoarea asigurătorului, este

precizat: „Bilet la Ordin Seria RZBR3AD, numărul 0751509 emis de SC .....”,

- în cadrul Condițiilor Generale privind Asigurarea de Garanții, la pct. 9 - Obligațiile asiguratului se prevede: *„9.1. înaintea încheierii asigurării de garanție: (...) 9.1.3.3. să emită în favoarea asigurătorului un bilet la ordin cu valoarea și scadența în alb, avalizat de administratorul societății (...)”*.

Față de cele menționate anterior, rezultă că aspectele de pretinse neconformități sesizate de către contestator în cadrul notificării sunt lipsite de temei, fiind evident faptul că biletul la ordin identificat clar, prin serie și număr, în cuprinsul documentelor ce atestă constituirea garanției de participare la licitație (poliță și clauza de garantare) a fost emis și prezentat asigurătorului, a fost verificat și însușit de acesta anterior emiterii poliței de asigurare, rezultând astfel că documentul privind constituirea de către SC ..... SA a garanției de participare (polița de asigurare) îndeplinește condițiile pentru a fi considerat conform cerințelor.

Entitatea contractantă consideră că afirmațiile contestatorului se datorează unei confuzii, verificările invocate fiind necesare în situația în care, polița de asigurare, clauza de garantare sau condițiile generale ar fi conținut prevederi explicite privind validitatea garanției condiționată de achitarea ulterioară a garanției colaterale / primei de asigurare, situație în care, pentru a putea fi luată în considerare garanția de participare la licitație era necesară dovada achitării acestora.

II. Referitor la aspectele sesizate de către contestatoare față de cele consemnate în procesul verbal nr. M.03.01.02/155/12.06....., entitatea contractantă precizează următoarele:

Un prim aspect care face obiectul criticilor contestatorului este acela referitor la invocarea în procesul verbal a articolelor 196 - art. 199 din Legea nr. 99/2016 și art. 56 - art. 58 din HG nr. 394/2016, ca reprezentând temeiul precizat de comisia de evaluare pentru verificarea cerinței privind capacitatea de exercitare a activității profesionale. În fapt, aspectul care face obiectul criticii se regăsește la punctul II din procesul verbal nr. M.03.01.02/155/12.06..... și s-a referit la solicitarea revizuirii angajamentului privind susținerea financiară pe care SC ....SRL, în calitate de terț susținător financiar, o acordă ofertantului, în sensul asigurării privind conformarea la formularul de angajament privind susținerea financiară, pus la dispoziția ofertanților în cadrul clarificării nr. 10, înregistrată cu nr. M.03.01.02/46/16.05..... Față de explicațiile mai sus prezentate, rezultă confuzia contestatorului în interpretarea acțiunilor din procesul de evaluare consemnate în procesul verbal nr. M.03.01.02/155/12.06....., astfel:

- în mod eronat contestatorul a sesizat în contestație invocarea în procesul verbal a articolelor 196 - art. 199 din Legea nr. 99/2016 și art. 56, art. 58 din HG nr. 394/2016, ca reprezentând temeiul precizat de comisia de evaluare pentru verificarea cerinței privind capacitatea de

exercitare a activității profesionale. Astfel cum rezultă explicit dintr-o lecturare atentă a procesului verbal, contestatorul face referire la un citat din conținutul formularului de angajament privind susținerea financiară, pus la dispoziția ofertanților în cadrul clarificării nr. 10, înregistrată cu nr. M.03.01.02/ 46/16.05....., respectiv: „Notă: se va preciza modul concret în care se materializează susținerea acordată, cu prezentarea detaliată a resurselor pe care se angajează să le pună la dispoziția contractantului și a modului de implicare efectiv în situația în care susținerea vizează resurse netransferabile, urmărind conformarea la prevederile legale aplicabile corespunzător situației efective a susținerii propuse, respectiv art. 196-art. 199 din Legea nr. 99/2016 și art. 56-art. 58 din HG nr. 394/2016";

- pe de altă parte, verificarea cu privire la îndeplinirea cerinței privind capacitatea de exercitare a activității profesionale se regăsește în cuprinsul procesului verbal, la punctul I, fiind consemnată constatarea cu privire la modalitatea de îndeplinire a cerinței privind deținerea Licenței de funcționare tip „T", astfel cum rezultă din DUAE completate, respectiv *„în DUAE completat pentru terțul SC ....SRL, se regăsește Licența de funcționare de tip T*";

- Față de constatarea menționată, s-a decis solicitarea clarificării modul în care susține îndeplinirea cerinței privind deținerea Licenței de funcționare de tip „T", ținând seama de următoarele:

- Conform prevederilor art. 196 din Legea nr. 99/2016, susținerea unui terț se poate referi la îndeplinirea criteriilor referitoare la situația economică și financiară și/sau a criteriilor privind capacitatea tehnică și profesională;
- cerința pentru care se prezintă susținerea terțului SC ....SRL, se referă la cerința privind Capacitatea de exercitare a activității profesionale, pentru care nu poate fi luată în considerare susținerea acordată de un terț.

Pentru a facilita înțelegerea acțiunilor din procesul de evaluare cu privire la aspectul sesizat, entitatea contractantă precizează că răspunsul prezentat de ofertant cu privire la modul propus privind îndeplinirea cerinței de deținere a Licenței tip „T", necesară pentru prestarea serviciilor tehnice ce fac parte din obiectul contractului, a făcut obiectul analizei consemnate în Procesul verbal nr. M.03.01.02 / 221/19.06....., ale cărei concluzii sunt prezentate în continuare, după cum urmează: „Serviciile pentru prestarea cărora este necesară deținerea licenței T, reprezintă o parte distinctă în obiectul contractului, activitatea principală fiind serviciile de pază a căror prestare necesită Licența tip P; Ofertantul înțelege să desemneze SC ....SRL ca subcontractant, pentru prestarea efectivă în cadrul contractului a categoriei de servicii ce necesită licența tip T, acesta (S.C. ....S.RL) având inclusiv calitatea de terț susținător angajată inițial prin Angajamentul privind susținerea tehnică, prezentat inițial, angajament din care rezultă faptul că terțul va desfășura efectiv serviciile pentru care

este necesară licența menționată; Ofertantul SC ..... SA se află în procedura de obținere a licenței tip T, prezentând în acest sens o declarație pe propria răspundere (angajament privind obținerea în cel mai scurt timp a licenței tip T) semnată de administratorul societății (Bagiac Cosmin Silviu); Etapa actuală se referă la analiza privind completarea informațiilor la nivelul DUAE, document ce se constituie ca declarație pe propria răspundere a ofertantului / subcontractantului / terțului privind modul propus pentru îndeplinirea cerințelor de calificare.
Concluzie: Comisia de evaluare consideră că în situația ale cărei elemente au fost prezentate mai sus, pe baza aspectelor de analiză prezentate, răspunsul ofertantului, cu documentele prezentate în completare, poate fi luat în considerare în etapa actuală, urmând ca, în situația în care acesta se va situa pe locul I în clasamentul intermediar întocmit prin aplicarea criteriului de atribuire, să fie reluate verificările pe baza documentelor probante privind îndeplinirea declarațiilor asumate la nivelul DUAE".
Referitor la lista contractelor prezentate pentru experiența similară, entitatea contractantă precizează că în cadrul DUAE prezentat de ofertantul SC ..... SA se regăsesc informații aferente contractelor prezentate privind experiența similară în valoare cumulată de 35.318.518,35 lei, rezultând astfel că această cerință este îndeplinită de ofertantul SC ..... SA fără susținerea tehnică acordată de terțul susținător. SC ....SRL a prezentat în DUAE o listă de contracte privind experiența similară, deși ofertantul nu a beneficiat de susținerea sa pentru îndeplinirea cerinței menționate. Obiectul susținerii tehnice rezultă din textul Angajamentului de susținere tehnică, constând în mod concret în dotări și resurse de personal calificat pentru anumite activități.
Referitor la precizarea conform căreia „prin adresa de răspuns prin care SC ..... SA introduce în mod nelegal un subcontractant, modificând astfel integral oferta (...)", entitatea contractantă precizează următoarele elemente pe baza cărora s-a bazat raționamentul comisiei de evaluare:
- Serviciile tehnice, pentru prestarea cărora este necesară deținerea licenței T, reprezintă o parte distinctă în obiectul contractului, pe lângă activitatea principală constând în serviciile de pază a căror prestare necesită Licența tip P;
- în cadrul ofertei depuse inițial de SC ..... SA se propune ca serviciile de pază să fie prestate de SC ..... SA iar serviciile tehnice să fie prestate de SC ....SRL, pentru care ofertantul a declarat calitatea de terț susținător;
- Ulterior semnalării de către entitatea contractantă a faptului că îndeplinirea cerinței nu poate fi susținută prin susținerea acordată de terțul susținător, ofertantul înțelege să desemneze SC ....SRL drept subcontractant, pentru prestarea efectivă în cadrul contractului a categoriei de servicii ce necesită licența tip T.

Comisia de evaluare a considerat că răspunsul de clarificare prin care ofertantul înțelege să desemneze SC ....SRL în calitatea de

subcontractant pe lângă cea prevăzută inițial de terț susținător, nu se poate constitui ca modificare a ofertei, astfel cum este aceasta încadrată la art. 140 alin. (5) din HG 394/2016, serviciile tehnice rămânând în sarcina SC ....SRL astfel cum a fost declarat și inițial.

Pe de altă parte, entitatea contractantă arată că s-au avut în vedere și prevederile legale din care rezultă faptul că legiuitorul nu urmărește o abordare rigidă cu privire la subcontractanți și terți susținători, fiind permisă înlocuirea acestora în timpul procesului de evaluare, fără a fi considerată aceasta ca fiind modificare de ofertă. În sensul înțelegerii celor menționate, entitatea contractantă invocă dispozițiile art. 187, alin. (2) și art. 197 alin. (2) din Legea nr. 99/2016.

Referitor la invocarea prin contestație a unor pretinse aspecte nelegale în declarația SC ..... SRL privind prestarea serviciilor tehnice de către SC ....SRL fără refacturarea către SC ..... SA, pe care comisia ar fi avut obligația de a le sancționa în procesul de evaluare, entitatea contractantă consideră că se datorează unor neînțelegeri și confuzii din partea contestatorului, respectiv:

- calitatea de terț susținător tehnic și financiar a SC ....SRL determină pe seama acestuia obligațiile asumate prin Angajamentele de susținere, privind punerea la dispoziția ofertantului a resurselor financiare necesare pentru salarii, echipamente, dotări, etc., precum și a resurselor tehnice și profesionale declarate în angajament, respectiv stații emisie recepție, echipaje auto și personalul tehnic specializat și atestat pentru prestarea serviciilor tehnice;
- calitatea de subcontractant declarată pentru SC ....SRL prin răspunsul de clarificare determină pe seama acestuia obligațiile privind prestarea serviciilor tehnice;
- astfel cum s-a solicitat de entitatea contractantă prin documentația de atribuire, prețul ofertat trebuie să includă toate costurile necesare pentru îndeplinirea obiectului contractului, inclusiv cele aferente serviciilor tehnice, dotărilor, etc.;

Față de aspectele de raționament mai sus prezentate, entitatea contractantă consideră că invocarea unor pretinse aspecte nelegale în declarația ofertantului SC ..... SA este neîntemeiată, nefiind clar la ce se referă critica din sesizarea contestatorului cu privire la o pretinsă nelegalitate ce ar decurge din faptul că nu se prevede refacturarea de către subcontractant către ..... SA.

Cu referire la articolele citate de contestatoare din legislația conexă (Legea contabilității, Codul fiscal, Legea concurenței, Ordonanța privind comercializarea produselor și serviciilor pe piață), entitatea contractantă apreciază că nu rezultă relevanța/aplicabilitatea acestora față de aspectele semnalate de către contestator în cadrul notificării depuse și a prezentei contestații.

Referitor la aspectele sesizate de către contestatoare față de cele consemnate în procesul verbal nr. M.03.01.02/221/19.06....., entitatea contractantă face trimitere la aspectele de motivare și susținere

prezentate anterior, cu privire la verificarea modalității de îndeplinire, la nivelul etapei de completare DUAE, a cerinței privind licența de funcționare de tip T.

Referitor la afirmația potrivit căreia *„susținerea financiară acordată de SC ....SRL considerăm că nu îndeplinește condițiile legale, acesta nedepunând în angajamentul de susținere retransmis prin răspunsul la solicitarea de clarificări modul efectiv în care terțul / terții susținători vor asigura îndeplinirea angajamentului”*, entitatea contractantă precizează că în cadrul formularului de angajament prezentat, ofertantul a arătat modul în care terțul susținător acordă susținerea, indicând inclusiv elemente concrete pentru care va asigura susținerea financiară (salarii, echipamente, dotări, etc.). Cu referire la linia de credit invocată în angajamentul de susținere prezentat, aceasta este evidențiată ca resursă de rezervă, urmând a fi utilizată de SC ....SRL pentru a-și îndeplini o obligație asumată în mod angajant.

Cu privire la afirmația contestatorului, potrivit căreia, „susținerea precizată cu titlu de resursă de rezervă constând în linia de credit obținută de SC ....SRL nu se poate materializa pentru că linia de credit poate fi utilizată doar pentru activitatea solicitantului”, entitatea contractantă consideră că aceasta denotă încă o neînțelegere din partea contestatorului. Având în vedere prevederile art. 196-199, terțul susținător își asumă obligații concrete prin angajamentul de susținere care se constituie ca anexă la contract, astfel încât utilizarea liniei de credit se va realiza de către solicitantul acesteia, respectiv de către SC ....SRL, pentru îndeplinirea obligațiilor asumate angajant de către acesta, anume acelea de a asigura susținerea pentru SC ..... SA.

Referitor la sesizarea și interpretarea contestatorului față de o informație pe care aceasta susține că a identificat-o la nivelul DUAE depus de SC ....SRL privind punerea la dispoziție de echipaje de intervenție, aspect considerat nelegal ca urmare a faptului că operatorul economic nu deține licență tip P, entitatea contractantă precizează următoarele:

- informația care se regăsește la nivelul documentului DUAE depus de SC ....SRL se referă la dotări: *„Echipaje auto - 100 buc.”* informație care este preluată întocmai și în cuprinsul angajamentului de susținere tehnică depus, acestea (dotările) fiind prezentate distinct față de resursele umane puse la dispoziție de terț -resursele umane puse la dispoziție de terț se referă la personal atestat pentru activitățile tehnice, prestate în baza licenței T. Rezultă astfel că sesizarea și interpretarea contestatorului nu este susținută de informațiile care se regăsesc în documente (DUAE terț susținător).

Față de critica formulată de contestator raportat la procesul de evaluare a propunerilor tehnice depuse de ofertanții concurenți, invocând ca element concret faptul că nu a fost verificată cerința cu privire la *„modalitatea de acces la specialiști”*, entitatea contractantă face următoarele precizări:

- în cadrul fișei de date a achiziției, la cap. IV.4.1) Modul de prezentare a propunerii tehnice, pct. 5) se solicită *„Prezentarea modalității de asigurare a accesului la specialiștii necesari și obligatorii în vederea verificării nivelului de calitate corespunzător cerințelor fundamentale aplicabile serviciilor cuprinse în obiectul contractului, în conformitate cu prevederile legale”, în continuare fiind prevăzute explicit subpunctele unde se regăsesc efectiv componentele cerinței, respectiv:*
a) Conducătorul societății specializate în activitatea de pază și protecție (Administrator, Președinte Consiliu de Administrație, Director General, Director Executiv) să dețină avizul Inspectoratului de poliție județean sau al Direcției generale de poliție a municipiului ....., după caz, în a cărei rază teritorială își are sediul societatea respectivă, conform Legii nr. 333/2003, art. 19, alin. (9).
b) Persoana desemnată ca Manager de Securitate să dețină calificarea profesională corespunzătoare, conform prevederilor art. 25, lit. d) din H.G. nr. 301/2012 și experiența specifică dobândită prin participarea la cel puțin un proiect/contract în cadrul căruia a realizat activități similare celor pe care urmează a le implementa în cadrul viitorului contract.
c) Persoanele propuse pentru funcția de șefi de obiective (obiective care constituie infrastructura beneficiarului: stații, trenuri, depouri, remize, linii de probă, linii ferate industrial, instalații, etc.), având atribuții legate de modul de organizare și urmărire a activităților pentru implementarea contractului, respectiv un număr de minim 5 șefi de obiectiv care să dețină Autorizație privind specializarea în domeniul șef obiectiv servicii de securitate - copii vizate “conform cu originalul” prin semnătura și stampila reprezentantului legal al ofertantului și experiența specifică dobândită prin participarea la cel puțin un proiect în cadrul căruia a realizat activități similare celor pe care urmează a le implementa în cadrul viitorului contract.
d) Ofertanții trebuie să facă dovada asigurării unui număr minim de personal autorizat să desfășoare activități de pază, respectiv minim 700 agenți de pază (securitate), care să permită îndeplinirea obiectului acordului -cadru, în conformitate cu cerințele formulate în Caietul de sarcini. în acest sens, se va prezenta o listă a personalului propus pentru îndeplinirea obiectului acordului-cadru, însoțită de documente care atestă certificarea / autorizarea acestuia, în conformitate cu prevederile Legii nr. 333/2003. Vor fi prezentate documente de calificare profesională - atestat „Agent securitate”, eliberat de Poliția județeană sau a Municipiului ..... - copii vizate „conform cu originalul”, prin semnătura și ștampila reprezentantului legal al ofertantului.”

Față de critica formulată de către contestator, entitatea contractantă precizează că în cadrul grilelor de evaluare a propunerilor tehnice depuse, la pct. 12 - 15 au fost analizate pentru fiecare dintre oferte, îndeplinirea punctuală a cerințelor care se regăsesc la punctul 5 a) - d) din Fișa de date a achiziției, rezultând astfel că sesizarea contestatorului este neîntemeiată.

Față de critica formulată de către contestator privind modul de completare al documentelor DUAE de către SC ..... SRL și SC ..... SA, privind elemente de identificare pentru certificarea la nivelul ISO 9001, respectiv număr și serie sau perioadă de valabilitate, entitatea contractantă precizează că, astfel cum a fost solicitat în fișa de date a achiziției, la cap. III.2.3.b) Standarde de asigurare a calității și de protecție a mediului s-a prevăzut modalitatea de îndeplinire a cerinței, respectiv: „operatorii economici participanți vor completa DUAE cu informațiile aferente situației acestora. La solicitarea entității contractante, certificatele se vor prezenta în oricare din formele: original/copie legalizată/ copie lizibilă, cu mențiunea «conform cu originalul."

Entitatea contractantă precizează că la momentul completării DUAE de către ofertanți, modul de îndeplinire al cerinței se realizează prin bifarea căsuței DA sau NU, neexistând posibilitatea de a completa mai multe informații. De altfel, aceeași modalitate de completare se regăsește și în cazul formularelor DUAE completate de către fiecare dintre membrii asocierii SC ..... SRL (lider de asociere) – SC ....SRL (asociat 1) - SC ....SRL (asociat 2), respectiv limitarea la simpla confirmare – „DA" însemnând că ofertantul deține certificarea, urmând ca documentele să fie prezentate obligatoriu de către ofertantul clasat pe primul loc după aplicarea criteriului de atribuire. Rezultă astfel că sesizarea și interpretarea formulată de către contestatoare este neîntemeiată.

Față de critica formulată de către contestator privind modul de completare al documentelor DUAE de către SC ..... SRL și SC ..... SA privind elemente de identificare pentru îndeplinirea cerinței prevăzută la cap. III.2.2) Capacitatea economică și financiară - Asigurarea de risc profesional, entitatea contractantă precizează următoarele:

- textul cerinței menționează explicit *„pentru îndeplinirea cerinței, operatorii economici vor completa DUAE cu informațiile aferente situației acestora. Documentele justificative care probează îndeplinirea celor asumate prin completarea DUAE, respectiv un angajament ferm cu privire la obligativitatea încheierii poliței de asigurare de răspundere civilă față de terți, având suma asigurată în valoare de minim 1.000.000 euro, urmează să fie prezentat la solicitarea entității contractante, doar de către ofertantul clasat pe primul loc după aplicarea criteriului de atribuire*";
- toți ofertanții, inclusiv contestatorul au completat în cadrul DUAE la cerința privind asigurarea riscului profesional, suma asigurată prin asigurarea sa împotriva riscurilor profesionale, respectiv 1.000.000 euro. Nu se înțelege din contestația formulată care ar fi informațiile pe care, la acest moment (la momentul completării contestatorul a acționat întocmai ca și cei pe care îi critică acum) contestatorul le consideră necesar a fi fost completate la nivelul DUAE, dar având în vedere textul cerinței, entitatea contractantă nu a considerat necesare clarificări / informații suplimentare (eventuala solicitare ar fi trebuit transmisă către

toți ofertanții, inclusiv către contestatoare) întrucât la etapa de verificare a modului de completare al DUAE acestea sunt singurele informații care se verifică de către entitatea contractantă, urmând să i se solicite ofertantului clasat pe primul loc după aplicarea criteriului de atribuire, să prezinte angajamentul ferm cu privire la încheierea poliței. Rezultă astfel că sesizarea și interpretarea formulată de către contestatoare este neîntemeiată.

Referitor la cele constatate în cadrul procesului verbal nr. M.03.01.02/275/27.06....., cu privire la faptul că nu a fost verificată cerința cu privire la „modalitatea de acces la specialiști", entitatea contractantă face trimitere la aspectele de motivare și susținere prezentate mai sus. (pct. III din punctul de vedere).

Referitor la aspectele sesizate prin notificare cu privire la pretinse erori în procesul de evaluare privind propunerile financiare ale ofertelor concurente, entitatea contractantă precizează următoarele:

Față de criticile promovate cu privire la acceptarea răspunsului SC ..... SA de clarificare privind propunerea financiară depusă, în procesul verbal nr. M.03.01.02 / 353/10.07..... se regăsește constatarea comisiei de evaluare, respectiv: „Față de solicitarea comisiei de evaluare de a prezenta modalitatea de determinare a elementelor de cost (algoritm mod de calcul), informațiile explicațiile privind valorile luate în calcul pentru diferite elemente, precum și prezentarea calculației elementelor de cost pentru tariful orar pornind de la costurile aferente unei perioade de un an, ofertantul nu a respectat întocmai indicațiile solicitările comisiei de evaluare în cadrul răspunsului transmis, acesta înțelegând să răspundă într-un mod specific, fără prezentarea calculației de preț pornind de la costurile aferente unei perioade de un an. Totuși, forma de prezentare a calculației pentru elementele de cost este la un nivel de detaliu corespunzător astfel încât să permită înțelegerea și verificarea.". Referitor la acest aspect, ofertantul precizează că modelul de calcul prezentat de comisie nu își găsește aplicabilitate în practică (acesta având caracter general și nu ține cont de particularitățile solicitate prin caietul de sarcini, dar informațiile obținute prin acest mod de calcul se regăsesc în totalitate și în modelul de calcul prezentat de ofertant), întrucât dispozitivul de pază prezentat în caietul de sarcini nu este compus doar din posturi permanente și este absolut necesar să se facă o medie pentru întreaga structură de securitate (conform graficului atașat), pentru a se putea obține un cost unitar corect care să acopere toate cheltuielile directe și indirecte raportate la serviciile de pază solicitate. În evaluarea răspunsului comisia de evaluare a avut în vedere elementele de raționament consemnate în procesul verbal al ședinței de lucru, respectiv faptul că ofertantul înțelege să prezinte la nivelul de detaliu solicitat pentru a permite verificarea, modul de calcul propriu adaptat soluției propuse de acesta pentru prestarea serviciilor, precum și faptul că prin documentația de atribuire nu s-a promovat un format obligatoriu pentru prezentarea propunerii financiare.

Cu referire la criticile promovate față de elemente punctuale din calculația de preț a SC ..... SA, entitatea contractantă consideră că se datorează unor neînțelegeri ce decurg probabil dintr-o abordare diferențiată a modului de îndeplinirea a obiectului contractului, soluția propusă privind asigurarea serviciilor reprezentând atributul fiecărui ofertant. Astfel cum se evidențiază în Anexa nr. 1 la Caietul de sarcini, nu toate posturile din planul de pază a ..... SA sunt posturi permanente, respectiv 24 h / zi, 7 zile / săptămână. Se observă din anexa menționată faptul că există posturi permanente, posturi de zi, posturi de noapte, posturi cu program de luni până vineri etc., acestea fiind cerințe pe baza cărora se determină elementele criticate de către contestatoare, respectiv nr. ore noapte / lună/ agent, nr. de ore de weekend / lună (contestatoarea ia în calcul cea mai scurtă lună dar nu ține seama de faptul că nu toate posturile sunt permanente). Astfel, pentru stabilirea unui tarif orar aplicabil în mod unitar serviciilor care trebuie prestate cu respectarea programului diferențiat stabilit pentru posturile de pază, fiecare dintre ofertanți a prezentat calculația de preț adaptată soluției propuse (exemplu: cu personal la limita minimă solicitată sau cu personal suplimentar; cu sau fără ore suplimentare, etc.) sau variantei pentru care a optat în ceea ce privește alternativele pe care legislația aplicabilă le prevede pentru îndeplinirea anumitor obligații specifice.

Față de aspectele sesizate de către contestator ca fiind de natură să demonstreze necorelarea propunerii tehnice cu propunerea financiară, respectiv nr. de șefi de obiectiv, nr. de manageri de securitate, echipe de intervenție, etc., elemente la nivelul cărora a sesizat diferențe, entitatea contractantă precizează că prin răspunsul ofertantului la prima solicitare sunt clarificate aceste diferențe. Astfel, prin răspuns se precizează: „Manageri de securitate și șefi de obiectiv deja angajați, pt. care se va plăti doar o mica parte a cotei de salarii, un spor suplimentar; (...) Echipajele de intervenție deja angajate pot deservi și contractul cu ..... SA; Personalul TESA existent este suficient pentru a acoperi și necesitățile contractului cu ..... SA.”

Referitor la afirmația potrivit căreia „tariful nu include Polița de asigurare de răspundere civilă față de terți în valoare de minim 1.000.000 euro”, entitatea contractantă precizează că aspectul a fost clarificat de către SC ..... SA în cadrul răspunsului transmis la a doua solicitare de clarificare privind propunerea financiară depusă. Astfel, acesta precizează că în cadrul costului indirect total (0,46 lei) sunt incluse și anumite cheltuieli indirecte, neprevăzute, care pot apărea pe perioada de derulare a contractului, iar pentru polița de asigurare cheltuielile pot fi suportate integral din această cotă, întrucât oferta preliminară (atașată răspunsului transmis) pentru ..... SA, în cuantumul și în forma stabilite prin caietul de sarcini este de 3.600 euro / an, rezultând un cost pe oră de 0,005 lei / oră.

Cu referire la criticile formulate față de procesul de evaluare a propunerii financiare depuse de SC ..... SRL, entitatea contractantă face următoarele precizări:
- în mod similar, față de criticile promovate față de elemente punctuale din calculația de preț a SC ..... SRL, entitatea contractantă consideră că neînțelegerea contestatorului se datorează abordării diferențiate a modului de îndeplinire a obiectului contractului, soluția propusă privind asigurarea serviciilor reprezentând atributul fiecărui ofertant. Astfel cum s-a precizat și anterior în prezenta, cât și în procesul de evaluare, specificul serviciilor necesare SC ..... SA, rezultând din Anexa 1 la caietul de sarcini cu privire la cerințele și programul diferențiat al posturilor de pază, reprezintă elemente care permit ofertarea de către potențialii prestatori a propriilor soluții, funcție de resursele de care dispun (materiale și umane) precum și prin propria opțiune cu privire la variantele prevăzute de legislație pentru îndeplinirea anumitor obligații. De altfel, ofertantul SC ..... SRL a asigurat la nivelul răspunsului de clarificare, conformarea la modelul promovat prin solicitarea entității contractante, cu privire la detalierea elementelor componente ale prețului ofertat, permițând efectuarea verificării. De altfel, pe baza răspunsurilor de clarificare transmise de toți cei trei ofertanți, care au permis verificarea și evaluarea de către entitatea contractantă, a fost adoptată decizia privind finalizarea etapei de evaluare a propunerilor financiare prin admiterea celor trei oferte.

Referitor la solicitarea de a obliga entitatea contractantă la plata cheltuielilor privind consultanța necesară notificării și a contestației, în sumă de 10.000 euro, astfel cum s-a solicitat și în cadrul adreselor nr. M.03.01.02/460/27.07....., respectiv nr. M.03.01.02 / 521 / 07.08..... (prin care a fost transmis răspunsul la contestațiile anterioare depuse de același operator economic în cadrul aceleiași proceduri) entitatea contractantă solicită respingerea acestui capăt de cerere având în vedere netemeinicia elementelor contestației, astfel cum s-a arătat în prezentul punct de vedere. Totodată, entitatea contractantă consideră acest capăt de cerere inadmisibil față de prevederile art. 26, alin. (9) din Legea nr. 101/2016, aceste cheltuieli nefiind cheltuieli pentru soluționarea contestațiilor.

Entitatea contractantă subliniază caracterul vădit disproporționat și exagerat al cheltuielilor solicitate, în valoare de 10.000 euro.

Față de aceste aspecte, entitatea contractantă solicită Consiliului să cenzureze cuantumul acestor cheltuieli în raport de munca prestată, obiectul și timpul alocat acestor prestări (timp scurs între solicitarea de remediere și contestație) și diminuarea acestor cheltuieli, în temeiul art. 68 din Legea nr. 101/2016 coroborat cu art. 451 din Codul de Procedură Civilă.

Cu privire la caracterul acțiunilor promovate de către SC ..... SRL în cadrul prezentei proceduri, entitatea contractantă solicită Consiliului să aibă în vedere faptul că asocierea contestatoare înțelege să

acționeze prin contestarea oricărui act al entității contractante, indiferent dacă acesta produce sau nu efecte de natură să afecteze interesele sale, contestațiile promovate până la acest moment nefiind întemeiate pe argumente reale și temeinice.

Față de elementele de susținere prezentate mai sus în raport de aspectele contestate de SC ..... SRL, entitatea contractantă solicită Consiliu să respingă ca nefondată și neîntemeiată contestația și să dispună continuarea procedurii de atribuire.

Întrucât contestatorul a solicitat accesul la dosarul cauzei, prin adresa nr. 35808/.....-...../25.08....., Consiliul i-a comunicat acestuia termenul de studiere a dosarului precum și de depunere a concluziilor scrise. Contestatorul s-a prezentat la sediul CNSC în data de 29.08.....

Prin adresa nr. 1636/28.08....., înregistrată la CNSC sub nr. 36321/30.08....., contestatorul depune concluzii scrise ca urmare a studierii dosarului, precizând următoarele aspecte:

- în cadrul Procesului verbal nr. M.03.01.02/501/03.08..... (pag. 26-28 din dosarul CNSC), comisia de evaluare a consemnat faptul că: „propunerea financiară depusă de SC ..... SRL împreună cu clarificările ulterioare pot fi luate în considerare în ceea ce privește sustenabilitatea prețului ofertat";
- ofertantul menționează că valoarea totală a echipamentelor și dotărilor este de 163.394 lei pentru 700 de agenți pentru 4 ani, însă, este evident că acest ofertant nu a luat în calcul uniforme și dotări pentru 4 ani, deși oferta financiară întocmită de acesta este pentru valoarea maximă a acordului cadru, respectiv 4 ani. Astfel rezultă că ofertantul a alocat pentru dotări si uniforme pentru agent o sumă de 58,355 lei/agent/an, (163.394: 4: 700 = 58,355 lei/agent/an), lucru imposibil de realizat având în vedere că prin caietul de sarcini se solicită: „a) uniforma tip, adecvata sezonului; b) baston de cauciuc sau tonfa; c) pulverizator de substance iritant lacrimogene; d) mijloace de avertizare sonore si luminoase (fluier, lanternă); e) mijloace de comunicare - telefon mobil", însă nici acești bani nu sunt prevăzuți în oferta financiară în justificarea propunerii financiare a ofertantului transmisă prin adresa nr. 1162/03.07....., în care acesta menționează că „majoritatea echipamentelor se suporta din fondul pentru persoane cu handicap", această afirmație neavând susținere legală;
- sumele plătite unităților protejate pentru uniforme și dotări se compensează cu fondul de handicap așa cum și ofertantul menționează, însă uniformele și dotările se plătesc. Acesta a luat în calcul o sumă de 14,5 lei/post/an (adică pentru 4,43 agenți pentru 1 an). Numai la acest punct oferta financiară prezentată de SC ..... SRL este total nelegală;
- tariful prezentat de SC ..... SRL nu reflectă cheltuielile reale pentru un post, fiind calculate incorect; în justificarea tarifului ofertantului în cauză, nu se regăsesc niciun fel de cheltuieli cu comunicațiile, dispecerat,

costuri pentru mașinile de intervenție etc. ceea ce înseamnă ca nu a ofertat aceste servicii, nerespectând prevederile caietului de sarcini.
- simpla analiză a procesului verbal nr. PV M.03.01.02/380/13.07..... împreună cu răspunsurile ofertanților privind fundamentarea tarifului demonstrează încălcarea flagrantă a principiului tratamentului egal, discriminatoriu al comisiei de evaluare, lipsa de imparțialitate precum și încercarea de favorizare a ofertantului în cauză.
Prin adresa nr. M.03.01.02/727/01.09....., înregistrată la CNSC sub nr. 26912/01.09....., entitatea contractantă transmite un răspuns cu privire la concluziile scrise depuse de contestator, solicitând în baza art. 21 din legea nr. 101/2016 respingerea ca inadmisibile a motivelor invocate de către SC ..... SRL, întrucât acestea nu au fost invocate în contestația depusă, ci doar pe calea concluziilor scrise.

Pe fondul cauzei, entitatea contractantă precizează următoarele aspecte:
- referitor la aspectele sesizate cu privire la procesul verbal nr. M.03.01.02/501/03.08....., prin adresa nr. M.03.01.02/390/14.07..... s-au solicitat clarificări ofertantului SC ..... SRL, respectiv, informații cu privire la numărul total de angajați, din care nr de angajați persoane cu handicap, precum și cu privire la modalitatea în care se asigură conformarea la obligația legală prevăzută de Legea nr. 448/2006, în raport de opțiunile prevăzute la art. 78 alin. (3), lit. a), respectiv lit. b);
- prin răspunsul transmis de către ofertant se evidențiază: calculul sumei prevăzute pentru contribuția la fondul pentru persoane cu handicap, în suma de 348 lei/agent/an; calculul sumei datorate lunar pentru contribuția la fondul pentru persoane cu handicap, pe baza nr mediu de salariați, rezultând lunar suma de 20.578 lei; declarația 100 pentru luna respectivă. Având în vedere nr de agenți de securitate necesar pentru îndeplinirea obiectului contractului, minim 700, suma datorată lunar pentru contribuția la fondul pentru persoane cu handicap, este de 20.300 lei, rezultând 243.600 lei/an;
- prin răspunsul transmis, ofertantul precizează că remunerarea șefilor de obiectiv se face din rândul celor 700 agenți de securitate propuși, al căror salariu de bază a fost cuprins în calculația tarifului orar prezentat;
- referitor la plata cheltuielilor de judecată, entitatea contractantă solicită respingerea acestora, întrucât nu au fost depuse documente justificative privind detalierea cheltuielilor efectuate, ci doar un contract de consultanță și factura aferentă acestuia.

Prin adresa nr. 1649/....., înregistrată la CNSC sub nr. 37211/....., SC ..... SRL formulează un răspuns cu privire la punctul de vedere nr. M.03.01.02/727/02.09....., emis de către entitatea contractantă, arătând că prin declararea drept admisibilă a ofertei financiare a SC ..... SRL prin procesele verbale și adresele aferente acestei proceduri, se încalcă atât prevederile Codului Muncii, ale Codului Fiscal, cât și ale Legii nr. 99/2016 și ale HG nr. 394/2016, fiind

astfel, evident, că oferta în cauză trebuia declarată inacceptabilă în baza prevederilor art. 143 alin. (2), lit. c), d) și g) din HG nr. 394/2016 și neconformă, în baza prevederilor art. 143 alin. (3), lit. a), c) și d).

Prin contestația nr. ...../....., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. ...../....., formulată de SC ..... SRL, împotriva procedurii de atribuire inițiată de către SC ..... SA, în calitate de entitate contractantă, s-a solicitat: „obligarea entității contractante la anularea proceselor verbale menționate și a tuturor actelor subsecvente, reevaluare ofertelor SC ..... SRL în conformitate cu prevederile legale și declararea acestora ca inacceptabile și neconforme; obligarea entității contractante la plata cheltuielilor ocazionate cu prezenta contestație".

SC ..... SRL precizează că obiectul prezentei contestații îl reprezintă următoarele:

1. Proces verbal nr. M.03.01.02/501/03.08.....
2. Proces verbal nr. M.03.01.02/558/09.08.....
3. Proces verbal nr. M.03.01.02/626/17.08.....
4. Proces verbal nr. M.03.01.02/647/21.08.....
5. Decizia entității contractante de declarare drept admisibilă și conformă a ofertei SC ..... SRL.

În fapt, contestatorul menționează că în cadrul Procesului verbal nr. M.03.01.02/501/03.08..... (pag. 26-28 din dosarul CNSC), comisia de evaluare a consemnat faptul că: „propunerea financiară depusă de SC ..... SRL împreună cu clarificările ulterioare pot fi luate în considerare în ceea ce privește sustenabilitatea prețului ofertat". Prin răspunsul la solicitarea de clarificări ofertantul menționează că valoarea totală a echipamentelor și dotărilor este de 163.394 lei pentru 700 de agenți pentru 4 ani. În opinia contestatorului, este evident că acest ofertant nu a luat în calcul uniforme și dotări pentru 4 ani, deși oferta financiară întocmită de acesta este pentru valoarea maximă a acordului cadru, respectiv 4 ani. Astfel rezultă că ofertantul a alocat pentru dotări și uniforme pentru agent o suma de 58,355 lei/agent/an, (163.394:4:700 = 58,355 lei/agent/an), aspect imposibil de realizat având în vedere că prin caietul de sarcini se solicită: „a) uniformă tip, adecvată sezonului (pantalon, tricou, cămașă, bluzon, geacă de iarna, curea, căciulă etc); b) baston de cauciuc sau tonfă; c) pulverizator de substanțe iritant lacrimogene; d) mijloace de avertizare sonore si luminoase (fluier, lanternă); e) mijloace de comunicare - telefon mobil." Contestatorul subliniază că aceste sume nu sunt prevăzute în justificarea propunerii financiare a SC ..... SRL deoarece acesta menționează că „majoritatea echipamentelor se suporta din fondul pentru persoane cu handicap" însă, chiar dacă sumele plătite unităților protejate pentru uniforme și dotări se compensează cu fondul de handicap așa cum si ofertantul menționează, uniformele și dotările se plătesc.

Contestatorul arată că ofertantul SC ..... SRL a luat în calcul o sumă de 14,50 lei/post/an (pentru 4,43 agenți pentru 1 an) pentru

uniforme și dotări, rezultând din acest aspect, că oferta este nelegală, în condițiile în care, oricum suma de 58,355 lei/agent/an este o sumă din care ofertantul nu are cum să asigure uniformele și dotările solicitate prin caietul de sarcini.
Totodată, contestatorul precizează că nu au fost solicitate clarificări ofertantului SC ..... SRL pentru calculația prezentată pentru un post/an, luând în calcul 166 de ore astfel încât aceștia să nu efectueze ore suplimentare:

- Calculează și ia în calcul sporul pentru sărbătorile legale doar pentru un agent și adună la cheltuielile pentru un post, incorect și nelegal; Deși menționează că utilizează 4 agenți/post, ofertantul nu calculează decât pentru un singur agent sporul pentru sărbători legale;
- Calculează și ia în calcul sporul pentru repaus săptămânal pentru un agent, nu pentru un post, incorect și nelegal; calculează sporul pentru repaus săptămânal pentru un agent de 87 lei/an și îl adună la suma calculată pentru un post, adică 4,4 agenți; pentru ceilalți 3 agenți/post nu calculează niciun spor pentru repaus săptămânal; astfel, rezultă că ofertantul plătește sporul pentru repaus săptămânal doar pentru 1 agent din 4;
- Calculează și ia în calcul concediul de odihnă doar pentru un agent 1.450 lei/an și adună la cheltuielile anuale pentru un post, incorect și nelegal; rezultă că ceilalți 3 agenți dintr-un post nu vor beneficia de plata concediului de odihna.
- Calculează și ia în calcul sporul pentru zilele de sărbători legale doar pentru un agent și adună la cheltuielile pentru un post, incorect și nelegal; ceilalți agenți, în zilele de sărbători legale, nu vor fi plătiți conform prevederilor legale.

În opinia contestatorului, tariful prezentat de SC ..... SRL nu reflectă cheltuielile reale pentru un post, fiind calcule incorecte, nelegale. De asemenea în justificarea tarifului ofertat de SC ..... SRL nu se regăsesc niciun fel de cheltuieli cu comunicațiile, dispecerat, costuri pentru mașinile de intervenție etc. ceea ce înseamnă că nu a ofertat aceste servicii, deci nu a respectat prevederile caietului de sarcini. De asemenea, calculația prezentată este pentru un post de pază, adică, 4,43 agenți/post, dar la zilele de weekend, sărbători legale și concedii costurile luat în calcul sunt doar pentru 1 agent.

Contestatorul arată că așa cum rezultă din răspunsul entității contractante la notificarea prealabilă, aceasta nu oferă niciun fel de explicații pentru calculația total greșită făcută de SC ..... SRL, ba mai mult subliniază că ofertantul plătește echipamentele și dotările, dar acestea sunt trecute la cheltuieli cu 0 lei, respectiv: 0 lei fondul de handicap, 0 lei cheltuieli cu echipamentele și dotările. Față de acest aspect, contestatorul arată că dacă se achită facturi 0 la echipamente și dotări cu ce facturi se compensează fondul de handicap dacă valoare facturilor plătite pentru unitățile protejate este 0.

În consecință, contestatorul apreciază că oferta SC ..... SA trebuia declarată inacceptabilă în baza prevederilor art. 143 alin. (2) lit. c), d), g) din HG nr. 394/2016 și neconformă în baza prevederilor art. 143 alin. (3) lit. a), c) și d) din HG nr. 394/2016. Astfel, susține contestatorul, simpla analiză a procesului verbal nr. M.03.01.02/501/03.08..... împreună cu răspunsul ofertantului SC ..... SRL privind fundamentarea tarifului demonstrează încălcarea flagrantă a principiului tratamentului egal, discriminatoriu al comisiei de evaluare.

Contestatorul consideră că lipsa de imparțialitate a comisiei de evaluare este demonstrată și de procesul verbal nr. M.03.01.02/626/ 17.08....., proces verbal în care se constată că la transmiterea documentelor ce demonstrează cele asumate prin DUAE acesta a transmis o serie de documente expirate (certificate fiscal, certificate constatator etc.), nu a transmis documente conforme care să demonstreze îndeplinirea cerinței de experiență similară, însă entitatea contractantă a solicitat o nouă clarificare ofertantului. De asemenea la pagina 6 din M.03.01.02/ 626/17.08..... se menționează că ofertantul dispune de un număr total de stații de emisie recepție și telefoane de 160 buc., număr ce nu asigură dotările pentru toate posturile așa cum a fost solicitat prin caietul de sarcini, fiind peste 300 de posturi (243.355 ore/luna : 730 ore/post=333,36 posturi). Nici legat de acest aspect entitatea contractantă nu a solicitat clarificări, deși este evident că ofertantul nu dispune de dotările solicitate prin caietul de sarcini.

În final, contestatorul solicită Consiliului să oblige comisia de evaluare la plata cheltuielilor privind consultanța necesară întocmirii notificării și a contestației, în suma de 10.000 euro (la care se adaugă TVA).

În vederea soluționării contestației în cauză, prin adresa nr. 37726/.....-...../07.09....., Consiliul solicită entității contractante, potrivit dispozițiilor art. 18 și 20 din Legea nr. 101/2016 în termen de 5 zile lucrătoare de la data primirii prezentei sub sancțiunea reglementată de art. 20 alin. (5) din actul normativ antemenționat, punctul de vedere cu privire la contestația în cauză.

Prin adresa nr. M.03.01.02/800/12.09....., înregistrată la CNSC sub nr. 38325/12.09....., SC ..... SRL transmite punctul de vedere față de contestația în cauză, precum și o completare a dosarului achiziției publice.

Referitor la aspectele sesizate față de cele consemnate în procesul verbal nr. M.03.01.02/501/03.08....., entitatea contractantă precizează următoarele:

- conform celor consemnate în procesul verbal nr. M.03.01.02/ 380/13.07....., comisia de evaluare a decis să solicite ofertantului SC ..... SRL, clarificări, după cum urmează: s-au solicitat informații cu privire la numărul total de angajați, din care numărul de angajați persoane cu handicap, precum și cu privire la modalitatea în care se asigură conformarea la obligația legală prevăzută prin Legea nr.

448/2006, în raport de opțiunile prevăzute la art. 78 alin. (3), litera a), respectiv litera b). Totodată, s-au solicitat ofertantului: „Cu referire la costurile prevăzute de ofertant pentru echipamente, se consideră necesare clarificări suplimentare, respectiv: Ofertantul evidențiază în calcul, suma de 14,50 lei/an, reprezentând suma aferentă cheltuielilor pentru asigurarea echipamentelor, menționând o serie de considerente cu caracter general, respectiv „majoritatea echipamentelor se suportă din fondul pentru persoane cu handicap, având încheiat contract de parteneriat nr. 37/..... cu SC LENOX BUSINESS SRL, unitate protejată autorizată ... [...] Suma prevăzută pentru cheltuiala cu echipamentele a fost diminuată întrucât acestea se plătesc din contribuția pentru persoanele cu handicap către bugetul statului.” Se va solicita ofertantului să precizeze, față de oferta prezentată: cuantumul sumei necesare pentru echipamentele aferente îndeplinirii obiectului contractului (suma va fi detaliată corespunzător cerințelor Caietului de sarcini); cuantumul sumei datorate la bugetul de stat aferent fondului pentru persoane cu handicap (informațiile privind calculația sumei au fost solicitate și la punctul i de mai sus); cuantumul sumei prevăzute pentru cheltuiala cu echipamentele care se suportă din fondul pentru persoane cu handicap, corespunzător contractului de parteneriat nr. 37/..... cu SC LENOX BUSINESS SRL (având ca obiect funizarea de încălțăminte) unitate protejată autorizată, cu prezentarea de documente edificatoare în susținere (după caz, anexa la contract, documente de recepție, oferte de preț, etc.)”;
- prin răspunsul ..... SRL nr. 1350/19.07..... se evidențiază: calculul sumei prevăzute pentru contribuția la fondul pentru persoane cu handicap, în sumă de 348 lei / agent / an; calculul sumei datorate lunar pentru contribuția la fondul pentru persoane cu handicap (calcul susținut cu informațiile aferente lunii mai .....) pe baza numărului mediu de salariați, (710), rezultând lunar suma de 20.578 lei; declarația 100 pentru luna respectivă din care rezultă suma datorată la bugetul de stat pentru persoane cu handicap neîncadrate, 0 lei, ca urmare a achiziționării de produse sau servicii de la unități protejate autorizate conform legii. Ca raționament, având în vedere numărul de agenți de securitate necesar pentru îndeplinirea obiectului contractului, minim 700, ar rezulta suma de 20.300 lei datorată lunar pentru contribuția la fondul pentru persoane cu handicap, respectiv 243.600 lei/an. Totodată suma de 163.394 lei evidențiată în răspunsul ofertantului, rezultând din detalierea costurilor pentru echipamente/dotări, reprezintă suma calculată ca necesar anual și nu pentru toată perioada acordului cadru, respectiv 4 ani, astfel cum eronat înțelege contestatoarea. Pornind de la această informație greșit înțeleasă, contestatorul calculează în continuare costurile/agent/an, rezultatul obținut fiind în mod evident afectat de eroarea inițială, astfel încât toate comentariile dezvoltate ulterior în contestație pe această temă nu sunt susținute, având la bază informații eronate. Spre exemplificare, suma de 58,355 lei/agent/an

pentru uniforme/ dotări, cu privire la care contestatorul dezvoltă comentarii fiind considerată insuficientă, este de fapt calculată greșit, suma corect prevăzută în oferta SC ..... SRL fiind 163.394:700 = 233,42 lei / agent/an);
- evaluarea a ținut seama de faptul că suma de 163.394 lei, necesară anual pentru echipamente / dotări este mai mică decât suma datorată anual la buget aferent fondului pentru persoane cu handicap, rezultând faptul că aceste costuri ar putea fi acoperite integral din suma stabilită pentru contribuția obligatorie, ofertantul beneficiind de produsele achiziționate fără a consuma sume suplimentare față de cele datorate la buget. Este evident faptul că produsele achiziționate de la unități protejate se plătesc, dar scopul urmărit de legiuitor prin Legea nr. 448/2006 este acela de a încuraja achizițiile de la unitățile protejate tocmai prin faptul că beneficiarii acestor achiziții pot utiliza pentru plata produselor sumele pe care oricum trebuie să le plătească, fiind datorate la bugetul de stat (în situația în care nu uzează de dreptul acordat de legiuitor - achiziții de la unități protejate). Astfel cum se menționează și la pag 3 din Notificarea prealabilă, sumele sunt plătite, dar se compensează cu fondul de handicap, ofertantul beneficiind de produsele achiziționate din sumele compensate, ceea ce permite acestuia să nu ia în calcul sume suplimentare. Dealtfel, chiar contestatoarea în cadrul răspunsului de clarificare postat în SEAP în data de 05.07.2014, la pag. 9, paragraf 2, precizează cu privire la elementele de care a ținut seama la elaborarea propriei oferte, respectiv „*Fondul de handicap nu a fost de asemenea evidențiat deoarece asocierea noastră achiziționează produse de la o unitate protejată / sau prin intermediul unei asociații protejate, valoarea facturilor lunare fiind mult mai mare decât contribuția datorată pentru fondul de handicap. Astfel, numai valoarea cheltuielilor cu uniformele și dotările pentru acest contract depășește 2.000.000 lei. Deasemenea și rechizitele și alte cheltuieli cu consumabilele sunt achiziționate tot prin intermediul asociației protejate. Toate produsele achiziționate de asocierea noastră se bazează doar pe unități sau asociații protejate*.” Rezultă astfel că, deși a procedat în mod similar, uzând de dreptul acordat prin prevederile Legii nr. 448/2006, de a compensa sumele aferente achizițiilor de la unități protejate cu sumele datorate la bugetul de stat pentru fondul de handicap, în mod cu totul inexplicabil contestatorul nu înțelege și critică procedeul similar aplicat de ofertantul concurent.
În legătură cu aspectul din procesul de evaluare criticat de contestator, entitatea contractantă precizează faptul că Legea 448 / 2006 privind protecția și promovarea drepturilor persoanelor cu handicap, în forma modificată și completată prin Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 60/....., cu aplicabilitate începând cu data de 01.09....., nu mai prevede posibilitatea compensării sumelor datorate către bugetul de stat de către autoritățile si instituțiile publice, persoanele juridice, publice sau private, care nu angajează persoane cu handicap cu sumele aferente

efectuării de achiziții de la unități protejate. Toate cele trei oferte din cadrul prezentei proceduri, fiind depuse la data de 30.05....., au ținut seama de formularea art. 78 din Legea nr. 448/2006, valabilă până la data de 01.09....., uzând de permisiunea de a compensa sumele aferente achizițiilor efectuate de la unități protejate cu sumele datorate la bugetul de stat pentru fondul de handicap.
Având în vedere faptul că ofertele depuse în cadrul prezentei proceduri sunt elaborate și prezentate în condițiile legislației aplicabile anterior datei limită de depunere stabilite prin anunțul de participare, procesul de evaluare nu poate fi raportat decât la legislația aplicabilă anterior acestei date. Astfel, entitatea contractantă susține că, deși Legea nr. 448/2006, în forma aplicabilă la data prezentei nu mai prevede posibilitatea compensării sumelor datorate la bugetul de stat pentru autoritățile și instituțiile publice, persoanele juridice, publice sau private, care nu angajează persoane cu handicap, cu sumele aferente plății unor achiziții de la unități protejate, procesul de evaluare al ofertelor depuse în cadrul procedurii trebuie să se raporteze la legislația aplicabilă anterior datei limită pentru depunerea ofertelor. Totuși, modificarea legislativă menționată, respectiv formularea art. 78 din Legea nr. 448/2006, ce produce aplicabilitate începând cu data de 01.09....., determină implicații raportat la ofertele înregistrate în cadrul prezentei proceduri, în ceea ce privește finalizarea procedurii prin semnarea contractului în condiții ce vor trebui ulterior supuse modificării, respectiv prin aplicarea ajustării prețului ca urmare a modificării legislative intervenite.

Cu privire la observația contestatoarei față de remunerarea șefilor de obiectiv propusă prin oferta SC ..... SRL, entitatea contractantă precizează că din răspunsul acestui ofertant, aferent adresei nr. 1350/19.07..... rezultă că aceștia sunt din rândul celor 700 agenți de securitate propuși, al căror salariu de bază a fost cuprins în calculația tarifului orar prezentată. Pe lângă salariul de bază, ofertantul precizează că s-a prevăzut pentru aceștia un spor de conducere, respectiv 10% * 1.450 lei/agent *5 șefi = 725 lei/lună, astfel cum, corect a calculat și contestatorul. Ofertantul SC ..... SRL precizează că această cheltuială se suportă din suma aferentă salariilor TESA, în valoare de 4.536 lei/lună, prevăzută în cadrul răspunsului de clarificare nr. 1162/0307..... Confuzia făcută de contestator constă așadar în ceea ce privește suma afectată de ofertant cheltuielilor cu salarii TESA 4.536 lei/lună (și nu pe lei/an, astfel cum în mod eronat se evidențiază în contestație), informație evidențiată explicit la pag. 3 din răspunsul ofertantului SC ..... SRL, aferent adresei nr. 1162/0307....., suma pentru salarii TESA/lună fiind parte a cheltuielilor indirecte evidențiate în sumă de 6.598,453 lei/lună. Astfel, suma pentru cheltuieli cu salarii TESA pentru perioada de un an este de 4.536 lei/ lună * 12 luni = 54.432 lei/an, permițând suportarea în cadrul acesteia a cheltuielilor cu sporul de conducere pentru șefii de obiectiv, în sumă calculată de către contestator de 8.700 lei/an.

În mod similar, față de aspectele de critică promovate cu privire la elemente punctuale din calculația de preț a SC ..... SRL, entitatea contractantă consideră că neînțelegerea societății contestatoare se datorează abordării diferențiate a modului de îndeplinirea a obiectului contractului, soluția propusă privind asigurarea serviciilor reprezentând atributul fiecărui ofertant. Astfel cum a precizat și anterior în prezenta, cât și în procesul de evaluare, specificul serviciilor necesare SC ..... SA rezultând din Anexa 1 la caietul de sarcini cu privire la cerințele și programul diferențiat al posturilor de pază, reprezintă elemente care permit ofertarea de către potențialii prestatori a propriilor soluții, funcție de resursele de care dispun (materiale și umane). Dealtfel, ofertantul ..... SRL a asigurat la nivelul răspunsului de clarificare, conformarea la modelul promovat prin solicitarea entității contractante, cu privire la detalierea elementelor componente ale prețului ofertat, ținând seama de particularitățile propriei oferte.

Referitor la solicitarea obligării la plata cheltuielilor privind consultanța necesară notificării și a contestației, în sumă de 10.000 euro, entitatea contractantă solicită respingerea acestui capăt de cerere având în vedere netemeinicia elementelor contestației, astfel cum s-a arătat în prezentul punct de vedere. Totodată consideră acest capăt de cerere inadmisibil față de prevederile art. 26, alin. (9) din Legea nr. 101/2016, aceste cheltuieli nefiind cheltuieli pentru soluționarea contestațiilor. Entitatea contractantă solicită Consiliului să cenzureze cuantumul acestor cheltuieli în raport de munca prestată, obiectul și timpul alocat acestor prestări și să diminueze aceste cheltuieli, în temeiul art. 68 din Legea nr. 101/2016 coroborat cu art. 451 din Codul de Procedură Civilă.

Entitatea contractantă subliniază că exercitarea repetată de către operatorul economic a dreptului de a formula contestații a determinat întârzierea finalizării procedurii prin semnarea acordului - cadru, aspect de natură să producă implicații grave pentru activitatea ..... SA. Astfel, în raport de obiectul de activitate stabilit prin lege pentru ..... SA, constând în asigurarea transportului de călători pe rețeaua de metrou în condiții de siguranță și confort, rezultă ca obligație pe seama societății, asigurarea siguranței obiectivelor, bunurilor și valorilor aparținând rețelei de metrou aflate în exploatare, împotriva oricăror acțiuni ilicite care lezează dreptul de proprietate, existența materială a acestora, precum și a protejării persoanelor împotriva oricăror acte ostile care le pot periclita viața, integritatea fizică sau sănătatea. Față de obligația ce decurge pe seama ..... SA, rezultă că întârzierea angajării serviciilor specializate de pază după data de 30.09..... (dată la care expiră contractul aflat în vigoare) determină afectarea modului de îndeplinire a obiectului de activitate, fiind de natură să aducă atingere interesului public, în raport de necesitatea imperativă de asigurare a serviciilor de pază care fac obiectul procedurii.

Față de argumentele mai sus prezentate, în raport de aspectele contestate de SC ..... SRL, entitatea contractantă solicită Consiliului

să respingă ca nefondată și neîntemeiată contestația formulată de acesta și să dispună continuarea procedurii de atribuire.

Prin adresa nr. M.03.01.02/806/13.09....., înregistrată la CNSC sub nr. 38436/13.09....., entitatea contractantă solicită Consiliului soluționarea cu celeritate a contestațiilor formulate.

Întrucât prin adresa nr. 1653/08.09....., înregistrată la CNSC sub nr. 38007/11.09....., contestatorul SC ..... SRL solicită studiul dosarului cauzei (pentru dosarul nr. ...../.....), prin adresa nr. 39112/.....-...../18.09....., Consiliul a comunicat acestuia, termenul de studiere a dosarului cauzei și implicit depunere concluzii scrise. Contestatorul s-a prezentat la sediul CNSC în data de 20.09.....

Prin adresa nr. 1674/....., înregistrată la CNSC sub nr. 399775/22.09....., contestatorul SC ..... SRL formulează concluzii scrise, ulterior studierii dosarului cauzei concluzionând că, deși în certificatul constatator prezentat de SC ..... SRL, societatea apare cu 21 puncte de lucru, acesta a prezentat certificate pentru plata taxelor locale doar pentru sediul central. Totodată, arată că deși la prima solicitare a documentelor din DUAE acesta nu a prezentat certificatele privind plata taxelor locale pentru toate punctele de lucru, entitatea contractantă nu i le-a solicitat nici a doua oară, când a solicitat completări la documentele transmise pentru demonstrarea celor declarate în DUAE.

În final, contestatorul subliniază că din justificarea propunerii financiare a ofertantului câștigător reiese în mod clar că acesta nu a prevăzut toate costurile necesare prestării serviciilor în condițiile solicitate prin caietul de sarcini.

În vederea soluționării contestației înregistrate la Consiliu sub nr. ...../....., ce face obiectul dosarului nr. ...../....., prin adresele nr. 39788/.....-...../22.09..... și nr. 39790/.....-...../ 22.09....., Consiliul pune în discuția părților, excepția privind lipsa de interes a criticilor formulate de SC ..... SRL cu privire la oferta SC ..... SA.

Prin adresa nr. M.03.01.02/940/....., înregistrată la CNSC sub nr. 40378/....., entitatea contractantă transmite punctul de vedere față de excepția lipsei de interes a criticilor formulate de către SC ..... SRL cu privire la oferta SC ..... SA, precizează că la momentul formulării contestației înregistrate la CNSC sub nr. ...../....., ce face obiectul dosarului nr. ...../....., în cadrul procesului de evaluare erau deja finalizate etapele de evaluare a propunerilor tehnice și a propunerilor financiare, iar contestatorul a luat la cunoștință cu privire la prețurile celorlalte oferte cel puțin din conținutul proceselor verbale ale ședințelor de evaluare (la studierea dosarului achiziției publice, desfășurată într-o primă etapă în data de 02.08....., astfel cum declară în notificarea prealabilă nr. 1598/04.08.....), fiind astfel în

măsură să distingă poziția ofertei SC ..... SA în clasamentul procedurii.

Entitatea contractantă consideră că nu sunt îndeplinite condițiile art. 33 din cpc., respectiv că interesul să fie determinat, legitim, personal, născut și actual, din următoarele considerente:

- contestația formulată de SC ..... SRL față de oferta SC ..... SA situată pe ultimul loc în clasament nu are interesul determinat, în eventualitatea admiterii cererii, neaducând nici un folos practic și material ce poate fi realizat;
- existența interesului legitim este infirmată, întrucât SC ..... SRL nu urmărește o soluție favorabilă pentru a preîntâmpina o eventuală judecată împotriva părții, pe aceleași temeiuri; astfel, admisibilitatea ofertei SC ..... SA nu afectează nici un drept al contestatorului, din acest punct de vedere contestația constituind un abuz de drept care ar trebui sancționat corespunzător;
- cu privire la interesul personal, se constată că folosul practic urmărit de către titularul cererii nu se răsfrânge asupra acestuia, față de situația existentă în procesul de evaluare privind clasamentul ofertelor;
- condiția ca interesul să fie născut și actual, nu este îndeplinită, întrucât contestatorul nu se expune nici unui prejudiciu dacă nu ar fi exercitat dreptul la acțiune.

Prin adresa nr. 1686/28.09....., înregistrată la CNSC sub nr. 40722/28.09....., SC ..... SRL transmite punctul de vedere cu privire la excepția lipsei de interes a criticilor față de oferta depusă de SC ..... SA, solicitând Consiliului respingerea excepției lipsei de interes, din următoarele considerente:

- în conformitate cu prevederile art. 24 din Legea nr. 101/2016, excepțiile sunt soluționate în termen de 10 zile, motiv pentru care, invocă tardivitatea ridicării excepției în cauză;
- criteriul de atribuire a ofertelor nu este „prețul cel mai scăzut”, prin urmare, faptul că se cunoștea prețul ofertantului SC ..... SA nu înseamnă că se cunoștea și locul ocupat de acesta în clasament la data depunerii contestației;
- mai mult, la data formulării contestației, SC ..... SRL nu avea cunoștință de faptul că oferta tehnică și financiară a acestuia a fost declarată conformă.

Prin contestația nr ...../....., înregistrată la CNSC sub nr. ...../....., formulată de SC ..... SA, împotriva adresei de comunicare a rezultatului procedurii având nr. M030102/789/11.09....., s-a solicitat: admiterea contestației, anularea rezultatului procedurii nr. M030102/789/11.09....., reexaminarea ofertei SC ..... SA (terț susținător SC ....SRL).

Contestatorul precizează că prin adresa nr. M030102/ 789/ 11.09....., entitatea contractantă i-a comunicat faptul că oferta declarată câștigătoare este cea depusă de SC ..... SRL, cu un preț de 139.307.487 lei fără TVA. Față de acest aspect, consideră că prețul

respectiv nu este sustenabil întrucât au apărut noi modificări legislative care afectează în mod direct costul serviciilor de față, respectiv: OUG nr. 51/..... și OUG nr. 60/..... privind modificarea și completarea Legii nr. 448/2006 privind protecția și promovarea drepturilor persoanelor cu handicap, în sensul că se exclude în totalitate, posibilitatea de a achiziționa echipamente prin fondul de handicap. Totodată, invocă și prevederile art. 78 alin. (3) din Legea nr. 448/2006.

Prin adresa nr. 39782/.....-...../22.09....., în temeiul art. 11 din Legea nr. 101/2016, Consiliul solicită contestatorului să transmită: notificarea prealabilă; răspunsul la notificarea prealabilă; dovada depunerii contestației la entitatea contractantă; dovada primirii contestației de către entitatea contractantă, certificată prin număr și dată de înregistrare la acesta, conform art. 12 din Legea nr. 554/2004. Contestatorul răspunde prin adresa nr. B349/22.09....., înregistrată la CNSC sub nr. 39901/22.09....., depunând în acest sens și notificarea prealabilă nr. 295/....., înregistrată la entitatea contractantă sub nr. 3185/.....

În vederea soluționării contestației în cauză, prin adresa nr. 39781/.....-...../22.09....., Consiliul solicită entității contractante punctul de vedere cu privire la contestația în cauză.

Având în vedere prevederile art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, prin adresa nr. 40081/.....-...../..... pentru entitatea contractantă și adresa nr. 40082/.....-...../..... pentru SC ..... SA, Consiliul pune în discuția părților următoarele excepții: excepția prematurității, excepția privind lipsa de interes.

Prin adresa nr. M03.01.02/959/27.09....., înregistrată la CNSC sub nr. 40649/27.09....., entitatea contractantă transmite punctul de vedere cu privire la contestația formulată de SC ..... SA precum și raportat la excepția lipsei de interes și a prematurității, ridicate prin adresa CNSC nr. 40081/.....-...../....., precizând următoarele:

- contestația nr. ...../....., înregistrată la CNSC sub nr. 39693/ ....., ce face obiectul dosarului nr. ...../....., fost depusă în aceeași zi cu notificarea prealabilă nr. 295/....., fără îndeplinirea condițiilor prevăzute de art. 8 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, motiv pentru care, contestația are un caracter prematur;
- în ceea ce privește lipsa de interes a SC ..... SA față de oferta depusă de SC ..... SRL, entitatea contractantă invocă dispozițiile art. 33 din codul de procedură civilă, respectiv ca interesul să fie determinat, legitim, personal, născut și actual, întrucât oferta SC ..... SA este situată pe ultimul loc în clasament, în eventualitatea admiterii cererii, neaducând nici un folos practic, material ce poate fi realizat, având în vedere oferta clasată pe locul 2, respectiv cea depusă de SC ..... SRL.

Pe fondul cauzei, entitatea contractantă solicită Consiliului respingerea contestației.

Prin adresa nr. 1681/....., înregistrată la CNSC sub nr. 40226/....., SC ..... SRL, formulează cerere de intervenție în

dosarul CNSC nr. ...../....., solicitând, pe cale de excepție, respingerea contestației SC ..... SA ca lipsită de interes, având în vedere că oferta acestuia se situează pe locul 3, iar admiterea contestației nu i-ar profita în nici un fel, fiind desemnat câștigător ofertantul clasat pe locul 2.

Prin contestația nr. ...../....., înregistrată la CNSC sub nr. ...../....., formulată de SC ..... SA, împotriva adresei de comunicare a rezultatului procedurii având nr. M030102/789/11.09....., s-a solicitat: admiterea contestației, anularea rezultatului procedurii nr. M030102/789/11.09....., reexaminarea ofertei SC ..... SA (terț susținător SC ....SRL).

Prin prezenta contestație, SC ..... SA reiterează aspectele deja menționate, cuprinse în contestația nr. ...../....., înregistrată la CNSC sub nr. ...../.....

Prin adresa nr. 40507/.....-...../27.09....., în temeiul art. 11 din Legea nr. 101/2016, Consiliul solicită contestatorului să transmită: notificarea prealabilă; răspunsul la notificarea prealabilă; dovada depunerii contestației la entitatea contractantă; dovada primirii contestației de către entitatea contractantă, certificată prin număr și dată de înregistrare la acesta, conform art. 12 din Legea nr. 554/2004, coroborat cu art. 68 și 11 alin. (2) din Legea nr. 101/2016. De asemenea, având în vedere prevederile art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, Consiliul pune în discuția părților, excepția privind lipsa de interes.

Totodată, prin adresa nr. 40505/.....-...../27.09....., Consiliul solicită entității contractante punctul de vedere cu privire la contestația formulată de SC ....SA, înregistrată la CNSC sub nr. ...../.....

Ca răspuns la adresa CNSC nr. 40507/.....-...../27.09....., SC ....SA depune adresa nr. B400/28.09....., înregistrată la CNSC sub nr. 40769/28.09....., depune următoarele înscrisuri: Notificarea prealabilă nr. 295/.....; răspunsul la notificarea prealabilă emis de entitatea contractantă având nr. M.03.01.02/941/.....; dovada depunerii contestației la entitatea contractantă, aceasta fiind înregistrată la sediul ..... SA sub nr. 3188/.....; punctul de vedere emis de entitatea contractantă având nr. M.03.01.02/959/27.09.....

Prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. ...../02.10....., SC ..... SRL, depune cerere de intervenție în dosarele nr. ...../..... și nr. ...../....., aflate pe rolul Consiliului, solicitând: admiterea cererii de intervenție, atât în principiu, cât și pe fond; respingerea contestațiilor promovate în legătură cu prezenta procedură, cu consecința menținerii rezultatului procedurii de atribuire, respectiv desemnarea ofertei câștigătoare a SC ..... SRL. Totodată, solicită accesul la dosarul cauzei.

În ceea ce privește admisibilitatea cererii de intervenție, intervenientul invocă dispozițiile art. 61 cpc. În subsidiar, în ceea ce

privește admisibilitatea cererii de intervenție accesorie, intervenientul arată că pornind de la dispozițiile art. 61 cpc., în doctrină s-a stabilit că pentru promovarea unei cereri de intervenție accesorie în interesul uneia dintre părți, terțul intervenient trebuie să justifice propriul interes pe care îl urmărește prin admiterea sau respingerea cererii principale.

Intervenientul subliniază că își va motiva cererea de intervenție, ulterior studiului dosarului cauzei, la sediul CNSC.

Întrucât SC ..... SRL a solicitat accesul la dosarul cauzei, prin adresa nr. 41201/....., ..., ..., ...-...../ 02.10....., Consiliul îi comunică acestuia, termenul limită de studiere a dosarului cauzei și implicit de depunere a concluziilor scrise. Intervenientul s-a prezentat la sediul CNSC în data de 03.10.....

Prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. 41591/04.10....., SC ..... SRL face dovada transmiterii cererii de intervenție, către părți.

Prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. 41916/05.10....., SC ..... SRL transmite concluzii scrise ca urmare a studierii dosarului cauzei.

Cu privire la contestațiile ce formează obiectul dosarelor nr. ...../..... și nr. ...../....., formulate de SC ..... SRL, intervenientul SC ..... SRL solicită Consiliului să respingă contestațiile ca inadmisibile, pentru neîndeplinirea procedurii prealabile, în condițiile reglementate de art. 6 din Legea nr. 101/2016.

De asemenea, în ceea ce privește contestația formulată de SC ..... SRL, intervenientul solicită Consiliului respingerea ca lipsită de interes, întrucât acesta critică doar modalitatea de evaluare a ofertei declarate câștigătoare, nu și a celei clasate pe locul 2 în clasament.

În ceea ce privește fondul cauzei, intervenientul apreciază ca fiind neîntemeiate criticile formulate de SC ..... SRL, arătând că, deși în prezent Legea nr. 448/2006 nu mai prevede posibilitatea compensării sumelor datorate la bugetul de stat pentru autoritățile și instituțiile publice, persoanele juridice sau private care nu angajează persoane cu handicap, în procesul de evaluare al ofertelor, entitatea contractantă este obligată să se raporteze exclusiv la legislația aplicabilă la data depunerii ofertelor, ceea ce de altfel a și menționat că va face, în mod unitar și echidistant. Mai mult, modificările legislative invocate de către contestator vor produce efecte începând cu data de 1.09....., urmând ca acordul cadru să reflecte în conținutul acestuia și aceste modificări.

De asemenea, cu privire la criticile formulate de SC ..... SRL, intervenientul le consideră neîntemeiate, subliniind că răspunsul furnizat la solicitarea de clarificări a entității contractante a evidențiat și detaliat calculul sumei prevăzute pentru contribuția la fondul pentru persoane cu handicap, în sumă de 348 lei/agent/an; calculul sumei datorate lunar pentru contribuția la fondul pentru persoane cu handicap (calcul susținut cu informațiile aferente lunii mai .....) pe baza numărului mediu de salariați (710); suma de 163.394 de lei reprezintă suma calculată ca necesar anual și nu pentru toată perioada acordului - cadru, respectiv 4

ani, așa cum susține contestatorul. Referitor la criticile contestatorului privind remunerarea șefilor de obiectiv, SC ..... SRL susține că a arătat prin răspunsul la solicitarea de clarificări că salariul de bază al acestora a fost cuprins în calculația tarifului orar prezentat.

În ceea ce privește modalitatea de determinare a elementelor de cost (algoritm /mod de calcul) ale ofertei, SC ..... SRL menționează că a pus la dispoziția entității contractante toate informațiile și explicațiile relevante privind valorile luate în calcul, pentru a asigura o evaluare obiectivă a sustenabilității prețului ofertat. Contrar susținerilor contestatorilor, oferta depusă respectă prevederile documentației de atribuire, sens în care exemplifică în cuprinsul notelor scrise, modalitatea de calcul a cheltuielilor directe, indirecte și a profitului.

Prin adresa nr. M.03.01.02/997/03.10....., înregistrată la CNSC sub nr. 41432/03.10....., entitatea contractantă solicită Consiliului urgentarea soluționării contestațiilor aflate pe rol.

Prin adresa nr. M.03.01.02/1010/04.10....., înregistrată la CNSC sub nr. 41761/04.10....., entitatea contractantă transmite punctul de vedere cu privire la contestația formulată de SC ..... SRL, care face obiectul dosarului nr. ...../....., aflat pe rolul Consiliului.

În ceea ce privește excepția lipsei de interes a contestației, entitatea contractantă invocă dispozițiile art. 33 din codul de procedură, respectiv ca interesul să fie determinat, legitim, personal, născut și actual reiterând aspectele menționate cu privire la acest aspectc, în punctul de vedere anterior.

Prin adresa nr. 1704/05.10....., înregistrată la CNSC sub nr. 41953/05.10....., SC ..... SRL formulează un punct de vedere față de cererea de intervenție depusă de SC ..... SRL, solicitând Consiliului respingerea acesteia ca fiind inadmisibilă, întrucât nu este motivată. De asemenea, consideră că cererea de intervenție este tardivă și inadmisibilă, în subsidiar, netemeinică și nelegală.

Prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. 42053/06.10....., SC ..... SRL formulează note scrise în replică față de punctul de vedere formulat de către SC ..... SRL, prin care susține că cererea sa de intervenție a fost introdusă în termenul legal de 10 zile față de contestațiile promovate de către SC ..... SRL iar, prin conexarea tuturor contestațiilor formulate, în opinia sa, CNSC ar fi lărgit cadrul procesual inițial stabilit, motiv pentru care intervenientul susține că ar putea dobândi calitatea de intervenient și față de contestațiile formulate de către SC ..... SRL.

În opinia intervenientului, Legea nr. 101/2016 nu prevede nicio sancțiune expresă pentru depășirea termenului de 10 zile, scopul instituirii acestui termen fiind asigurarea celerității soluționării contestațiilor.

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

SC ..... SA, în calitate de entitate contractantă, a organizat procedura de licitație deschisă, în vederea încheierii acordului cadru cu un singur agent economic, cu o durată de 48 luni, având drept obiect: „.....”, cod CPV: 79713000-5, elaborând, în acest sens, documentația de atribuire aferentă și publicând, în SEAP, anunțul de participare nr. ...../....., conform căruia valoarea estimată a contractului este de 2.159.382,12 lei, fără TVA. Conform cap. IV.2.1) din anunț, criteriul de atribuire al contractului este „cel mai bun raport calitate-preț”.

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

- contestația nr. 1007/18.04....., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 14311/19.04....., depusă de SC .. SRL și contestația înregistrată la CNSC sub nr.15177/24.04....., formulată de SC … SRL, ambele împotriva documentației de atribuire; prin Decizia nr. ....din data 11.05....., Consiliul soluționat cele două contestații astfel: „Admite, în parte, contestația formulată de către SC ....SRL (...) în contradictoriu cu SC ..... SA (...) dispune remedierea documentației de atribuire, în sensul celor arătate în motivare. Remedierea documentației de atribuire și publicarea în SEAP a modificărilor intervenite, se vor face în termen de 10 zile de la primirea prezentei. Respinge, ca nefondat, capătul de cerere privind anularea procedurii de atribuire. Obligă SC ..... SA la plata către S.C. ....SRL a sumei de 4.500 lei reprezentând cheltuieli ocazionate de promovarea contestației. Respinge, ca nefondată, contestația depusă de SC ....SRL – societate în insolvență (...) în contradictoriu cu SC ..... SA”;
- contestația nr. 1584/27.07....., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 31101/28.07....., formulată de SC ..... SRL, prin care s-a solicitat: „luarea măsurilor de remediere în sensul anulării deciziei de declarare a ofertei SC ..... SA ca admisibilă, reevaluarea ofertei anterior menționată de la etapa de evaluare a eligibilității și declararea acesteia ca inacceptabilă, conform prevederilor art. 143 alin. (2) lit. b) din HG nr. 394/2016; plata cheltuielilor privind consultanța necesară întocmirii notificării și a contestației”; prin Decizia nr. ../...../..... din data 09.08....., Consiliul a respins contestația nr. 1584/27.07..... formulată de SC ..... SRL ca inadmisibilă;
- contestația nr. 1573/20.07....., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 29828/20.07....., formulată de SC ..... SRL împotriva adresei de clarificări nr. M.03.01.02/392/14.07.....; prin Decizia nr. …/...../2545 din data 10.08....., Consiliul a

respins ca nefondată contestația nr. 1573/20.07..... formulată de SC ..... SRL.

În conformitate cu prevederile Codului de Procedură Civilă, coroborat cu cele ale art. 68 din Legea nr. 101/2016, Consiliul va analiza cererile de intervenție ale SC ..... SRL și SC ..... SRL împreună cu contestațiile depuse de SC ..... SRL și SC ..... SRL.

Având în vedere prevederile art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, Consiliul urmează să se pronunțe cu întâietate asupra următoarelor excepții:

- excepția tardivității cererii de intervenție formulată de SC ..... SRL, invocată de SC ..... SRL în adresa nr. 1704/05.10..... înregistrată la CNSC sub nr. 41968/ 05.10.....
- excepția prematurității contestației nr. ...../....., înregistrată la CNSC sub nr. ...../....., formulată de SC ..... SA, ce face obiectul dosarului nr. ...../.....;
- excepția lipsei de interes a contestației nr. ...../....., înregistrată la CNSC sub nr. ...../....., formulată de SC ..... SA, ce face obiectul dosarului nr. ...../.....;
- excepția lipsei de interes a contestației formulată de SC ..... SRL, invocată de intervenientul SC ..... SRL în notele scrise înregistrate la CNSC sub nr. 41926/08.10....., formulate ulterior studierii dosarului cauzei;
- excepției lipsei de interes a criticilor cu privire la evaluarea ofertei SC ..... SRL, din contestația nr. ...../....., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. ...../....., formulată de SC ..... SRL, ce face obiectul dosarului nr. ...../.....;

Referitor la excepția tardivității cererii de intervenție formulată de SC ..... SRL, invocată de SC ..... SRL în adresa nr. 1704/05.10..... înregistrată la CNSC sub nr. 41968/05.10....., Consiliul va reține că nerespectarea termenului legal și imperativ de depunere a unei cereri de intervenție determină, ca efect al decăderii, pierderea dreptului nevalorificat în termenul prevăzut de lege. Prin constatarea decăderii, dispare cadrul procesual pentru realizarea controlului legalității derulării procedurii de achiziție, astfel încât admiterea acestei excepții exclude analizarea celorlalte aspecte invocate în cererea de intervenție.

Excepțiile absolute (privesc încălcarea unor norme cu caracter imperativ) pot fi invocate de oricare dintre părți sau de Consiliu din oficiu în orice moment al soluționării contestației.

Cererea de intervenție înregistrată la CNSC sub nr. ...../ 02.10.2016 a fost formulată de SC ..... SRL în dosarele nr. ...../..... și nr. ...../..... având ca obiect contestația nr. ...../....., înregistrată la CNSC sub nr. ...../..... și contestația nr. ...../....., înregistrată la CNSC sub nr. ...../....., ambele formulate de SC ..... SA.

Potrivit art. 17 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, dosarele nr. ...../..... și nr. ...../..... au fost conexate la dosarele nr. ...../..... și nr. ...../....., ce au ca obiect contestația nr. ...../....., înregistrată la CNSC sub nr. ...../..... și contestația nr. ...../....., înregistrată la CNSC sub nr. ...../....., ambele formulate de SC ..... SRL.

Față de cele de mai sus, Consiliul va reține incidența următoarelor prevederi legale:

- art. 16 alin. (2) din Legea nr. 101/2016: *„în termen de o zi lucrătoare de la primirea contestației, autoritatea contractantă are obligația să o publice în SEAP, fără a face referire la datele de identificare cu caracter personal ale contestatorului*";

- art. 17 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, *„până la soluționarea contestației de către Consiliu, operatorii economici interesați să participe la procedura de atribuire, respectiv, după caz, operatorii economici participanți la procedura de atribuire, pot formula, cu înștiințarea părților cauzei, cerere de intervenție voluntară în litigiu, potrivit prevederilor Legii nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă, republicată, cu modificările ulterioare, în termen de 10 zile de la data publicării în SEAP a faptului că s-a formulat contestație (...)*";

- art. 5 alin. (2) din Legea nr. 101/2016: *„Ziua în cursul căreia a fost comunicat un act procedural nu este luată în calculul termenului. Dacă ultima zi a unui termen exprimat altfel decât în ore este o zi nelucrătoare, termenul se încheie la expirarea ultimei ore a următoarei zile lucrătoare*";

Totodată, Consiliul va reține că entitatea contractantă a publicat în SEAP contestațiile formulate astfel:

- contestația nr. ...../..... formulată de SC ..... SRL ce face obiectul dosarului nr. ...../..... a fost publicată sub identificatorul „[CN174338/025] Contestatie 5 _ ..... - .....pdf", în data de .....;
- contestația nr. ...../..... formulată de SC ..... SRL ce face obiectul dosarului nr. ...../..... a fost publicată sub identificatorul „[CN174338/028] Contestatie 6 _05.09.2017_.....pdf", în data de 07.09.....;
- contestația nr. ...../....., înregistrată la CNSC sub nr. ...../....., formulată de SC ..... SA ce face obiectul dosarului nr. ...../..... a fost publicată sub identificatorul „[CN174338/029] Contestatie 7 - ..... - .....pdf", în data de 22.09.....;
- până la data emiterii prezentei, entitatea contractantă nu a publicat în SEAP (în secțiunea cu acces public) contestația nr. ...../....., înregistrată la CNSC sub nr. ...../....., formulată de SC ..... SA, ce face obiectul dosarului nr. ...../.....

Calculând termenul prevăzut la art. 17 alin. (1) coroborat cu art. 5 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, până la care operatorii economici

participanți la procedura de atribuire aveau dreptul să formuleze cerere de intervenție voluntară în litigiu, Consiliul va reține că acesta se împlinea la data de:

- 21 august ..... față de contestația nr. ...../..... formulată de SC ..... SRL ce face obiectul dosarului nr. ...../.....;
- 18 septembrie ..... față de contestația nr. ...../..... formulată de SC ..... SRL ce face obiectul dosarului nr. ...../.....;
- 2 octombrie ..... față de contestația nr. ...../....., înregistrată la CNSC sub nr. ...../....., formulată de SC ..... SA ce face obiectul dosarului nr. ...../.....

Consiliul nu va lua în considerare susținerile intervenientului SC ..... SRL din cuprinsul notelor scrise înregistrate la CNSC sub nr. 42053/06.10....., potrivit cărora „Legea nr. 101/2016 nu prevede nicio sancțiune expresă pentru depășirea" termenului prevăzut la art. 17 alin. (1) deoarece potrivit art. 68 din Legea nr. 101/2016, dispozițiile acestei legi se completează cu prevederile codului de procedură civilă care, la art. 185 alin. (1) cpc prevede următoarele: „Când un drept procesual trebuie exercitat într-un anumit termen, nerespectarea acestuia atrage decăderea din exercitarea dreptului, în afară de cazul în care legea dispune altfel. Actul de procedură făcut peste termen este lovit de nulitate".

Ori, întrucât SC ..... SRL a transmis cererea de intervenție înregistrată la CNSC sub nr. ...../02.10..... în data de 11.09..... atât prin e-mail cât și prin fax, după împlinirea termenului maxim de 10 zile prevăzut la art. 17 alin. (1) coroborat cu art. 5 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 de la publicarea în SEAP a contestațiilor formulate de SC ..... SRL, Consiliul va admite excepția invocată de contestatorul SC ..... SRL și va respinge ca tardiv formulate susținerile formulate de intervenientul SC ..... SRL față de contestațiile depuse de SC ..... SRL, fără a mai proceda la analiza acestora pe fond.

În ceea ce privește excepția prematurității contestației nr. ...../....., înregistrată la CNSC sub nr. ...../....., formulată de SC ..... SA, ce face obiectul dosarului nr. ...../....., Consiliul va reține că, pentru formularea unei contestații împotriva unui act al entității contractante emis cu privire la o procedură de atribuire, legiuitorul a stabilit îndeplinirea unor condiții de admisibilitate a contestației.

Din redactarea prevederilor art. 6 alin. (1), (4) și (10) din Legea nr. 101/2016, rezultă că procedura prealabilă în fața entității contractante, respectiv notificarea acesteia reprezintă o condiție de admisibilitate a depunerii contestației la Consiliu, contestatorul fiind ținut ca, anterior promovării unei contestații pe cale administrativ-jurisdicțională în fața CNSC, să solicite autorității publice emitente a actului contestat, în termen de 10 de zile de la data luării la cunoștință a acestuia, remedierea în tot sau în parte a acestuia.

Procedând la verificarea îndeplinirii condiției de admisibilitate prevăzută de dispozițiile legale reținute anterior, în dosarul nr. ...../....., Consiliul reține că:
- SC ..... SRL a contestat adresa de comunicare a rezultatului procedurii nr. M30102/789/11.09.....;
- prin adresa transmisă nr. 295/....., înregistrată la entitatea contractantă sub nr. 3285/....., SC ..... SRL transmite notificarea prealabilă, în condițiile art. 6 din Legea nr. 101/2016;
- acesta depune contestația înregistrată la CNSC sub nr. ...../.....

Analizând notificarea prealabilă și contestația, se constată faptul că acestea au fost transmise în aceeași zi, respectiv în .....

Așa cum s-a reținut anterior, potrivit prevederilor Legii nr. 101/2016 pentru formularea unei contestații împotriva unui act al entității contractante emis cu privire la o procedură de atribuire, legiuitorul a stabilit îndeplinirea unor condiții de admisibilitate a contestației.

Din redactarea prevederilor art. 6 alin. (1) și (10) din Legea nr. 101/2016 rezultă că procedura prealabilă în fața entității contractante, respectiv notificarea acesteia reprezintă o condiție de admisibilitate a depunerii contestației la Consiliu, contestatorul fiind ținut ca, anterior promovării unei contestații pe cale administrativ-jurisdicțională în fața CNSC, să solicite autorității publice emitente a actului contestat, în termen de 10 de zile de la data luării la cunoștință a acestuia, remedierea în tot sau în parte a acestuia; dreptul de a formula contestație trebuie exercitat într-un anumit termen care se calculează, conform art. 8 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 după cum urmează:
- începând cu ziua următoare luării la cunoștință a răspunsului entității contractante în sensul că nu urmează să revoce actele emise sau să adopte măsuri de remediere;
- începând cu ziua următoare împlinirii termenului prevăzut la art. 6 alin. (4), când entitatea contractantă nu a transmis un răspuns;
- începând cu ziua următoare împlinirii termenului prevăzut la art. 6 alin. (5), când entitatea contractantă a transmis un răspuns în sensul că urmează să adopte măsuri de remediere.

În aceste condiții, Consiliul va verifica cu precădere îndeplinirea condiției prevăzute de dispozițiile legale antemenționate deoarece, dacă nu sunt îndeplinite condițiile de admisibilitate, de notificare prealabilă a entității contractante în termenul legal și de așteptare a răspunsului, Consiliul va respinge contestația pe calea excepției, fără să cerceteze pe fond motivele acesteia.

Prin urmare, notificarea prealabilă a entității contractante într-un anumit termen și așteptarea curgerii termenului de răspuns la notificare, constituie condiții de admisibilitate pentru sesizarea Consiliului, dovada depunerii acesteia la entitatea contractantă trebuind să fie atașată la contestație împreună cu copia răspunsului entității contractante, dacă acesta există.

În cazul în care Consiliul învestit cu o contestație constată neîndeplinirea obligațiilor stabilite în sarcina sa, de a notifica prealabil entitatea contractantă în termenul legal și de a aștepta curgerea termenului de răspuns, va respinge contestația ca prematur formulată.
Având în vedere faptul că SC ..... SRL a investit Consiliul cu soluționarea contestației nr. ...../....., înregistrată la CNSC sub nr. ...../....., notificarea entității contractante fiind formulată în aceeași zi, respectiv data de ....., Consiliul constată că acesta nu a respectat termenul de așteptare de la care începe să curgă termenul legal de formulare a contestației:

- fie începând cu ziua următoare luării la cunoștință a răspunsului entității contractante, în sensul că nu urmează să revoce actele emise sau să adopte măsuri de remediere;
- fie începând cu ziua următoare împlinirii termenului prevăzut la art. 6 alin. (4), când entitatea contractantă nu a transmis un răspuns;
- fie începând cu ziua următoare împlinirii termenului prevăzut la art. 6 alin. (5), când entitatea contractantă a transmis un răspuns în sensul că urmează să adopte măsuri de remediere.

Față de aceste aspecte, se constată că, în speță, contestația a fost transmisă de către SC ..... SRL, fără a fi respectat termenul legal de așteptare reglementat de art. 6 alin. (4) din Legea nr. 101/2016 coroborat cu prevederile art. 5 alin. (1) din același act normativ. Prin transmiterea contestației în aceeași zi cu notificarea entității contractante, deci anterior soluționării notificării prealabile de către entitatea contractantă, respectiv în perioada termenului de 3 zile de răspuns reglementat de art. 6 alin. (4) din Legea nr. 101/2016, Consiliul constată că încă nu s-a născut dreptul la acțiune/de a contesta al contestatorului, astfel dreptul pretins al contestatorului nu este actual la data sesizării Consiliului, acesta fiind supus unui termen și unei condiții.

Dacă contestatorul ar fi fost diligent și prudent, ar fi trebuit să aștepte răspunsul entității contractante la notificarea prealabilă și să formuleze contestația doar ulterior împlinirii termenelor legale, astfel încât să permită apoi jurisdicției Consiliului să poată analiza pe fond cererile ce face obiectul contestației.

Așadar, raportat la normele art. 8 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, este incidentă prematuritatea depunerii contestației cu privire la adresa de comunicare a rezultatului procedurii.

Având în vedere dispozițiile art. 26 alin. (1) și (6) coroborat cu art. 8 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge ca prematură contestația nr. ...../....., înregistrată la CNSC sub nr. ...../....., formulată de SC ..... SA, ce face obiectul dosarului nr. ...../....., fără a mai proceda la analiza pe fond a cauzei.
Referitor la excepția lipsei de interes a contestației nr. ...../....., înregistrată la CNSC sub nr. ...../....., formulată de SC ..... SA, ce face obiectul dosarului nr. ...../....., Consiliul va reține că, potrivit prevederilor art. 2, alin. (1) din Legea nr. 101/2016 „orice

persoană care se consideră vătămată într-un drept al său ori într-un interes legitim printr-un act al unei autorități contractante sau prin nesoluționarea în termenul legal a unei cereri poate solicita anularea actului, obligarea autorității contractante la emiterea unui act sau la adoptarea de măsuri de remediere, recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim, pe cale administrativ-jurisdicțională sau judiciară, potrivit prevederilor prezentei legi".

Față de aceste aspecte, din articolul antemenționat rezultă „*ipso facto*" că persoana care formulează o contestație, deci care se consideră vătămată, trebuie să îndeplinească cumulativ două condiții și anume: are sau a avut un interes legitim în legătură cu procedura de atribuire și a suferit, suferă sau riscă să sufere vreun prejudiciu urmare a actului entității contractante.

Astfel, interesul este folosul practic, imediat pe care-l are o parte pentru a justifica punerea în mișcare a procedurii de soluționare a contestației.

Cu alte cuvinte, procedura judiciară nu trebuie să fie pusă în mișcare dacă nu aduce părții un avantaj legal și urmărește doar șicanarea părții adverse.

Pentru a justifica contestația depusă la Consiliu, interesul contestatorului trebuie, la rândul său, să îndeplinească cumulativ anumite condiții. Astfel, el trebuie să fie legitim, să fie personal și direct adică folosul practic urmărit prin declanșarea procedurii de soluționare a contestației să aparțină celui care recurge la formularea acesteia și să fie născut și actual deci să existe în momentul în care este formulată contestația, deoarece rolul Consiliului este de a soluționa litigii deja născute.

Rezultă fără putință de tăgadă faptul că, prin declanșarea unei proceduri de soluționare a contestației, nu este îngăduit unei persoane să apere interesul altei persoane și deci nici interesul colectiv, deoarece cerința ca interesul să fie personal celui care acționează reprezintă aspectul subiectiv al condițiilor de exercițiu al acțiunii de a contesta.

Printr-un demers în justiție trebuie să se urmărească asigurarea propriilor interese, nu ale altuia sau salvgardarea legii în general.

De asemenea, Consiliul reține faptul că, în literatura de specialitate, se precizează că interesul este actual, în sensul că, dacă cel interesat nu ar recurge la acțiune în momentul respectiv, s-ar expune prin aceasta la un prejudiciu. Astfel rezultă că un interes eventual, ca și un interes care a trecut, a fost depășit, nu poate fi luat în considerare.

Consiliul va reține că, potrivit Raportului procedurii nr. M.03.01.02/789/11.09..... (paginile 1 - 95 din dosarul achiziției, transmis de entitatea contractantă la dosarul cauzei), clasamentul rezultat în urma aplicării criteriului de atribuire a fost următorul:

1. SC ..... SRL
2. Asocierea SC ..... SRL – SC ....SRL – SC ....SRL;
3. SC ..... SRL.

Prin contestația nr. ...../....., înregistrată la CNSC sub nr. ...../....., SC ..... SA critică modalitatea de evaluare a ofertei depusă de SC ..... SRL, ofertant declarat câștigător, despre care susține că „nu a fost sustenabil nici măcar la data depunerii ofertei și cu siguranță nu este sustenabil nici la această dată”.

Se constată astfel că, în condițiile în care oferta SC ..... SRL a fost declarată necâștigătoare în urma aplicării criteriului de atribuire deoarece s-a situat pe locul 1 în ierarhia rezultată prin aplicarea criteriului de atribuire, astfel cum rezultă din raportul procedurii nr. M.03.01.02/789/11.09....., contestatorul nu ar putea obține niciun folos material și direct din reținerea ca neconformă a ofertei declarate câștigătoare, eventuala înlăturare a acesteia nu ar putea să-i producă un folos practic imediat.

Astfel, contestatorul SC ..... SRL în cadrul contestației nr. ...../....., înregistrată la CNSC sub nr. ...../ ....., ce face obiectul dosarului nr. ...../....., nu a adus nicio critică cu privire la oferta asocierii SC ..... SRL – SC ....SRL – SC ....SRL, ofertă admisibilă declarată necâștigătoare dar care se situează pe locul 2 în cadrul clasamentului efectuat de către entitatea contractantă urmare a aplicării criteriului de atribuire.

În aceste condiții este evident că societatea contestatoare SC ..... SRL nu a avut un interes legitim în legătură cu declararea ofertei SC ..... SRL drept câștigătoare deoarece, deși de natură să producă efecte juridice operatorilor economici, această calitate a respectivei oferte nu este de natură a-i fi produs contestatorului un prejudiciu nici în trecut nici în prezent și nici în viitor câtă vreme celelalte oferte depuse au fost declarate admisibile în cadrul raportului procedurii nr. M.03.01.02/789/11.09....., însă modalitatea de evaluare a oferte asocierii SC ..... SRL – SC ....SRL – SC ....SRL clasată pe locul 2, loc anterior contestatorului, nu a fost contestată, rezultă, prin urmare, că nu este îndeplinită condiția cumulativă a vătămării dreptului ori interesului legitim al contestatoarei ce s-ar fi produs printr-un act considerat nelegal al entității contractante emis cu încălcarea dispozițiilor legale în materia achizițiilor publice, așa cum dispune art. 2 alin. (1) din Legea nr. 101/2016; deci contestatoarea nu îndeplinește condiția de parte vătămată, soluția ce ar urma a fi pronunțată referitor la oferta unui terț, neavând deci nici o influență asupra raporturilor dintre contestatoare și entitatea contractantă.

Prin urmare, în condițiile în care propria ofertă a fost admisibilă însă se situează pe locul 3, nu se poate vorbi de o eventuală atribuire a contractului de achiziție publică în cauză ofertantului SC ..... SRL pe calea contestării ofertei desemnată câștigătoare.

Având în vedere prevederile art. 2 alin. (1) și art. 3 alin. (1) lit. f) din Legea nr. 101/2016 este exclusă condiția existenței unui interes actual și direct și totodată a cauzării unui prejudiciu ca urmare a unui act

al entității contractante, din moment ce contractul nu ar putea fi atribuit contestatorului SC ..... SRL.

Pentru a dispune astfel, s-a luat în considerare și împrejurarea că, chiar dacă contestatorul SC ..... SRL s-ar prevala de existența unui interes public, dedus din necesitatea respectării dispozițiilor imperative în materia achizițiilor publice, respectiv a principiilor care o guvernează, în cauză devin incidente prevederile art. 8 alin. (11) din Legea nr. 554/2004, invocarea apărării unui interes legitim public fiind permisă numai în subsidiar, în măsura în care vătămarea acestuia decurge logic din încălcarea dreptului subiectiv sau a interesului legitim privat.

Eventuala anulare a raportului procedurii actual nu ar da contestatorului SC ..... SRL posibilitatea de a participa din nou la etapa de reevaluare a ofertelor ca urmare a reluării acesteia, motivele referitoare la oferta declarată câștigătoare nefiind de natură să înlăture caracterul de ofertă declarată necâștigătoare situată pe locul 3 și să îi asigure accesul la încheierea contractului pentru vreunul din aceste loturi.

Mai mult, Consiliului reține și faptul că SC ..... SRL nu a respectat nici prevederile art. 249 c.p.c „cel care face o susținere în cursul procesului trebuie să o dovedească, în afară de cazurile anume prevăzute de lege”.

Astfel, fiecare parte litigantă are obligația de a-și dovedi pretențiile, susținerile, prin producerea unor mijloace de probă legale, verosimile, pertinente și concludente, potrivit principiului de drept *„probatio incumbit ei qui digit, non ei qui negat*”.

Având în vedere prevederile art. 68 din Legea nr. 101/2016, Consiliul va reține în soluționare faptul că literatura juridică dar și practica judiciară, a statuat că, în cadrul procesului civil, sarcina probei este împărțită între reclamant și pârât, în speță între contestator și entitatea contractantă, la care se adaugă și rolul activ al Consiliului care, potrivit art. 254 alin. (5) c.p.c, poate ordona administrarea probelor considerate necesare chiar dacă părțile se împotrivesc.

Cu toate acestea, existența rolului activ al Consiliului nu poate conduce la concluzia că întreaga sarcina a probei ar cădea asupra Consiliului, ceea ce nu se întâmpla nici măcar în cadrul dosarelor supuse principiului oficialității, sau ca nerespectarea dispozițiilor legale cu privire la propunerea și administrarea probelor nu ar avea pentru părți consecințe procedurale.

Pe cale de consecință, în măsura în care partea ce formulează anumite critici, susțineri nu este solitară în efortul de a proba, aceasta rămâne singura sancționată în caz de eșec, deoarece dacă nu administrează probele care să convingă Consiliul, cu toată eventuala colaborare a adversarului și în pofida rolului activ al Consiliului, va pierde dosarul, iar adversarul va triumfa.

În speță, aplicând principiile cu caracter teoretic enunțate mai sus, Consiliul apreciază că, în soluționarea contestației, societatea

contestatoare ar fi trebuit ca, în prealabil, să motiveze și să dovedească care este prejudiciul/vătămarea produsă, care sunt cerințele pe care ofertatul aflat pe locul 2 nu le-a îndeplinit.

Ori, contestatorul nu a formulat nicio critică cu privire la oferta asocierii SC ..... SRL – SC ....SRL – SC ....SRL, clasați pe loc anterior în clasamentul rezultat în urma aplicării criteriului de atribuire.

Față de aceste motive, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge ca fiind lipsită de interes contestația nr. ...../....., înregistrată la CNSC sub nr. ...../....., formulată de SC ..... SA în contradictoriu cu SC ..... SA, ce face obiectul dosarului nr. ...../....., fără a mai proceda la analiza pe fond a cauzei.

În contextul juridic iterat anterior, Consiliul va reține următoarele:

- prin contestația nr. ...../....., înregistrată la CNSC sub nr. ...../....., SC ..... SRL critică atât modalitatea de evaluare a ofertei depusă de SC ..... SRL cât și pe cea a ofertei SC ..... SA;
- ulterior înregistrării contestației antemenționată, entitatea contractantă a redactat raportul procedurii de atribuire nr. M.03.01.02/ 789/11.09..... (paginile 1 - 95 din dosarul achiziției, transmis de entitatea contractantă la dosarul cauzei), prin care a desemnat câștigătoare oferta SC ..... SRL iar clasamentul rezultat în urma aplicării criteriului de atribuire a fost următorul:
    1. SC ..... SRL
    2. Asocierea SC ..... SRL – SC ....SRL – SC ....SRL;
    3. SC ..... SRL.
- având în vedere că oferta depusă de SC ..... SRL s-a situat pe locul 3, în urma ofertei asocierii SC ..... SRL – SC ....SRL – SC ....SRL, Consiliul va respinge ca lipsite de interes criticile SC ..... SRL referitoare la oferta SC ..... SRL deoarece, fiind cotată cu un punctaj inferior față de cel al contestatorului, rezultatul evaluării ofertei SC ..... SRL nu este de natură a vătăma vreun interes legitim al SC ..... SRL câtă vreme respectiva ofertă nu poate fi declarată câștigătoare datorită punctajului inferior acumulat, comparativ cu al ofertei contestatorului.

Referitor la excepția lipsei de interes a contestației formulată de SC ..... SRL, invocată de intervenientul SC ..... SRL în notele scrise înregistrate la CNSC sub nr. 41926/08.10....., formulate ulterior studierii dosarului cauzei, Consiliul va reține următoarele:

- în opinia intervenientului, SC ..... SRL nu ar fi avut interes în formularea contestațiilor deoarece „în cuprinsul contestației formulate de Akyle, contestatoarea critică doar modalitatea de evaluare a ofertei declarate câștigătoare; nicio critică în legătură cu modul de evaluare a propriei sale oferte și/sau rezultatul procedurii de atribuire prin care oferta sa a fost declarată necâștigătoare nu sunt adresate Consiliului. În aceste condiții, apreciem că aceasta nu justifică un interes legitim, actual și personal prin promovarea contestației având în vedere că, și

în situația puțin probabilă a admiterii contestației sale, ar rămâne valid actul prin care Akyle a fost declarată necâștigătoare";
- astfel cum s-a reținut anterior, potrivit raportului procedurii de atribuire nr. M.03.01.02/786/ 11.09....., oferta asocierii SC ..... SRL – SC ....SRL – SC ....SRL, deși admisibilă, nu a fost declarată câștigătoare deoarece s-a situat pe locul 2 în ierarhia rezultată prin aplicarea criteriului de atribuire.

Având în vedere cele de mai sus, precum și prevederile art. 219 din Legea nr. 99/2016, potrivit cărora „Entitatea contractantă stabilește oferta câștigătoare pe baza criteriului de atribuire și a factorilor de evaluare (...)" coroborat cu art. 143 alin. (5) din HG nr. 394/2016, conform cărora „Comisia de evaluare are obligația de a stabili oferta câștigătoare dintre ofertele admisibile", Consiliul va respinge excepția lipsei de interes a SC ..... SRL invocată de intervenient deoarece, prin contestarea modalității de evaluare a ofertei depusă de SC ..... SRL (unica ofertă aflată înaintea sa în ierarhia rezultată prin aplicarea criteriului de atribuire), asocierea SC ..... SRL – SC ....SRL – SC ....SRL urmărește accederea la calitatea de ofertant declarat câștigător, prin aplicarea criteriului de atribuire.

Procedând la analiza fondului cauzei, referitor la criticile formulate de contestatorul SC ..... SRL cu privire la prețul ofertat de SC ..... SRL, ofertant despre care entitatea contractantă a consemnat în raportul procedurii de atribuire nr. M.03.01.02/786/11.09..... că s-a situat pe locul 1 în ierarhia rezultată prin aplicarea criteriului de atribuire, Consiliul reține următoarele:

- la secțiunea IV.4.2) Modul de prezentare a propunerii financiare, entitatea contractantă a solicitat:

„1) Propunerea financiară va cuprinde prețul ofertat, care se completează în SEAP, la rubrica special prevăzută în acest sens, precum și documentele suport aferente, respectiv documentele enumerate în cele ce urmează.

2) Ofertantul va elabora propunerea financiară astfel încât aceasta să furnizeze toate informațiile solicitate cu privire la preț și la alte condiții financiare și comerciale legate de obiectul contractului de achiziție.

3) Propunerea financiară va cuprinde: Formularul 10B din Secțiunea III.

4) Formularul de ofertă (Formularul 10B) va conține prețul total al serviciilor de pază.

Prețul ofertat va fi calculat pentru cantitatea maxima a acordului-cadru, respectiv 11.290.929,48 ore aferente celor 48 luni. Ofertantul va prezenta o anexă la formularul de ofertă, care trebuie să conțină o detaliere a tarifului ofertat pe componente de preț, pentru activitățile specifice, astfel:

a) Cheltuieli directe:

- *cheltuieli materiale (se vor detalia tipurile de cheltuieli materiale cu sumele aferente);*

- *cheltuieli cu salariații: calcul pornind de la salariul acordat (se va tine seama de prevederile legale), inclusiv contribuțiile legale (CAS, CASS, șomaj, etc.), sporuri aferente specificului activității (festive, noapte, etc.);*
- *alte cheltuieli directe specifice activității (taxe, avize, etc.);*

b) Cheltuieli indirecte,

c) Profit (...)".

- la capitolul 7 „*Tarif și condiții de plată din caietul de sarcini*", entitatea contractantă a precizat că „*Tariful va fi exprimat în lei/oră și va include: salariile agenților, calculate cu respectarea legislației muncii în vigoare, precum și toate cheltuielile directe și indirecte care concură la realizarea contractului cadru*";

- SC ..... SRL a depus formularul de ofertă în care a precizat tariful de 12,33 lei/oră, la care a anexat înscrisul „fundamentarea tarifului – detalierea pe componente de preț a tarifului ofertat".

Prin adresa nr. M.03.01.02/295/29.06..... (paginile 1224-1226 aflate în volumul 4 al dosarului achiziției, parte a dosarului nr. 2545/..... constituit pe rolul CNSC), entitatea contractantă a transmis SC ..... SRL următoarea solicitare de clarificare: „(...) la nivelul ofertei dvs. se constată: - o prezentare insuficient explicitată în ceea ce privește modalitatea de determinare a elementelor de cost (algoritm/mod de calcul); - lipsa informațiilor/explicațiilor privind valorile luate în calcul pentru diferite elemente (dacă acestea se regăsesc la nivelul unor reglementări legale sau țin de particularităților ofertei).

În scopul efectuării verificărilor pentru asigurarea privind sustenabilitatea prețului ofertat, în raport de obligațiile asumate pentru îndeplinirea contractului în condițiile de calitate impuse și cu respectarea prevederilor legale incidente, vă solicităm să prezentați:

- *modalitatea de determinare a elementelor de cost (algoritm/mod de calcul), inclusiv prezentarea informațiilor/explicațiilor privind valorile luate în calcul pentru diferite elemente (dacă acestea se regăsesc la nivelul unor reglementări legale sau țin de particularitățile ofertei).*

Având în vedere elemente/informații a căror valoare este cunoscută prin raportare la perioada de un an (exemplu: nr. zile libere declarate oficial pentru anul ....., indemnizația pentru concediu de odihnă samd), pentru a permite verificarea modului de calcul vă solicităm să aveți în vedere prezentarea calculației elementelor de cost pentru tariful orar pornind de la costurile aferente perioadei de un an.

În sensul înțelegerii solicitării formulate, vă prezentăm detalii, având exclusiv caracter exemplificativ privind nivelul de detaliere solicitat prin clarificare, pentru a asigura o înțelegere corectă a solicitării.

Exemplu privind nivelul de detaliere solicitat pentru prezentarea propunerii financiare:

I. Cheltuieli directe:

A. Cheltuieli salariale:

Conform HG nr. 1/.....: 1.450 lei lunar, pentru un program complet de lucru de 166,00 ore, în medie, pe lună, în anul ....., reprezentând 8,735 lei/oră 1450 lei luna/ 166h = 8,735 lei/ora/brut - salariul minim

a) Salariul anual brut fără sporuri (24 ore/zi x 365 zile/an x 8,735lei/ora) = 76.518 lei

b) Sporul de noapte 25% (... ore/noapte x.....zile/an x 8,735lei/ora x 25%) =.....lei

c) Spor de weekend ...% (.....saptamani/an x .... ore/saptamana x 8,735lei/ora x ...%) =.....lei

d) Spor de zile libere declarate oficial 100% (.... zile /an x ... ore/zi x 8,735lei/ora) =.....lei

e) Concediul de odihna obligatoriu.....=.....lei

f) contribuții reglementate (CASS 5,2%, șomaj 0,5%, CAS 15,8%, FNUASS 0,85%, fond de risc și accidente 0,205 %, fond creanțe salariale 0,25 %, concedii medicale ....%, etc., după caz)

Total costuri cu salariul / an:.....lei

Tarif orar calculat la cheltuieli salariale:

- ..... lei/an / post cu program permanent : 365 : 24 = ... lei/ora

B. Alte cheltuieli directe, exemplu: dotări (uniforme, stații portabile, etc.) costuri medicina muncii, costuri pregătire profesională/ instruire, asigurare,

II. Cheltuieli indirecte ... % (total I x ...%) = ...lei

Tariful orar conținând toate elementele de cost:... lei/oră

NOTĂ:

i. în cadrul răspunsului veți prezenta detalierea privind modul de calcul ce a stat la baza determinării elementelor de cost aferente propriei oferte, exemplul prezentat fiind relevant exclusiv în ceea ce privește structura si nivelul de detaliere a calculelor și explicațiilor.

ii. Prin revizuirea propunerii financiare depuse, veți urmări exclusiv operarea de corecții ale erorilor aritmetice, dacă este cazul, precum și detalierea informațiilor și calculelor care au stat la baza determinării elementelor de cost ofertate.

iii. Orice modificare la nivelul valorilor prevăzute aferent elementelor de cost ofertate, care nu se încadrează în categoria de corectare a unor erori aritmetice (prevăzute la art. 140 alin. (9) din H.G. nr. 394/2016), va atrage după sine respingerea ofertei ca fiind neconformă, cu încadrare în prevederile art. 140 alin. (5) din HG nr. 394/2016.

iv. Vor fi acceptate doar modificări formale privind modul de prezentare a propunerii financiare (formatul de prezentare, structurarea elementelor de cost) cu condiția menținerii valorilor ofertate pentru elementele de cost și implicit a prețului total, astfel cum au fost acestea ofertate inițial.

2) Propunerea financiară are un preț aparent neobișnuit de scăzut în raport cu serviciile care fac obiectul contractului. În conformitate cu prevederile art. 222, alin. (1) și (2) din Legea nr. 99/2016 și art. 142 din H.G. nr. 394/2016, se consideră necesare clarificări care să justifice prețul ofertat, după cum urmează: Fundamentarea economică a modului de formare a prețului, prin raportare la serviciile care fac obiectul contractului (inclusiv cu privire la condițiile ce asigură respectarea reglementărilor obligatorii în domeniul relațiilor de muncă, securitate, etc.) soluții tehnice adoptate și/sau

orice condiții deosebit de favorabile de care beneficiază ofertantul pentru prestarea serviciilor, cu prezentarea de documente în susținere (...)".

SC ..... SRL a răspuns entității contractante prin adresa nr. 1162/03.07..... (paginile 1385 – 1388 din dosarul achiziției, parte a dosarului nr. 2545/.....).

Ulterior verificării răspunsului SC ..... SRL, entitatea contractantă a transmis acestui ofertant o nouă solicitare de clarificări, prin adresa nr. M.03.01.02/390/14.07..... (paginile 1423 – 1424 din dosarul achiziției, parte a dosarului nr. 2545/.....), astfel:

„Analizând răspunsul dvs. la solicitarea de clarificări cu privire la detalierea elementelor de calcul pentru prețul ofertat, se consideră necesare clarificări suplimentare, după cum urmează:

i. Cu referire la modalitatea de determinare a sumei prevăzute aferent Fondului pentru persoane cu handicap:

Ținând seama de prevederile art. 78 din Legea nr. 448/2006, „(2) Autoritățile și instituțiile publice, persoanele juridice, publice sau private, care au cel puțin 50 de angajați, au obligația de a angaja persoane cu handicap într-un procent de cel puțin 4% din numărul total de angajați. (3) Autoritățile și instituțiile publice, persoanele juridice, publice sau private, care nu angajează persoane cu handicap în condițiile prevăzute la alin. (2), pot opta pentru îndeplinirea uneia dintre următoarele obligații:

a) să plătească lunar către bugetul de stat o sumă reprezentând 50% din salariul de bază minim brut pe țară înmulțit cu numărul de locuri de muncă în care nu au angajat persoane cu handicap;

b) să achiziționeze produse sau servicii de la unități protejate autorizate, pe bază de parteneriat, în sumă echivalentă cu suma datorată la bugetul de stat în condițiile prevăzute la lit. a)."

Față de calculul prezentat de ofertant pentru contribuția aferentă Fond handicap:

nr. mediu angajați x4% - nr persoane cu handicap x salariu minim 2)x 12 luni =348 lei, - Se consideră necesare clarificări și documente în susținere cu privire la detalierea modalității în care asigură conformarea la obligația legală mai sus citată, în raport de opțiunile prevăzute la art. 78 alin. (3), litera a), respectiv lit. b); - Totodată, se vor solicita ofertantului informații cu privire la numărul total de angajați, din care numărul de angajați persoane cu handicap.

ii. Cu referire la costurile prevăzute pentru echipamente:

Se evidențiază în calcul suma de 14,5 lei /an, reprezentând suma aferentă cheltuielilor pentru asigurarea echipamentelor. Față de considerentele cu caracter general, respectiv „majoritatea echipamentelor se suportă din fondul pentru persoane cu handicap, având încheiat contract de parteneriat nr. 37/..... cu SC Lenox Business SRL, unitate protejată autorizată ...[ ] Suma prevăzută pentru cheltuiala cu echipamentele a fost diminuată întrucât acestea se plătesc din contribuția pentru persoanele cu handicap către bugetul statului"

Se solicită precizarea, fată de oferta prezentată, a următoarelor informații:

- cuantumul sumei necesare pentru echipamentele aferente îndeplinirii obiectului contractului (suma va fi detaliată corespunzător cerințelor Caietului de sarcini);

- cuantumul sumei datorate la bugetul de stat aferent fondului pentru persoane cu handicap (informațiile privind calculația sumei au fost solicitate și la punctul i de mai sus) ;
- cuantumul sumei prevăzute pentru cheltuiala cu echipamentele care se suportă din fondul pentru persoane cu handicap, corespunzător contractului de parteneriat nr. 37/..... cu SC Lenox Business SRL (având ca obiect furnizarea de încălțăminte) unitate protejată autorizată, cu prezentarea de documente edificatoare în susținere (după caz, anexă la contract, documente de recepție, oferte de preț, etc.);

iii. Referitor la remunerarea personalului de conducere, astfel cum se regăsește acesta prevăzut ca obligație prin HG nr. 301/2012 (șefi de obiectiv, șefi de tură).

Având în vedere prevederile art. 33 alin. (2), (3), (4) și (5) din HG nr. 301/2012, rezultă pe seama personalului menționat o serie de obligații referitoare la coordonarea personalului executiv pentru eficientizarea activității, inclusiv verificare și control, obligații suplimentare față de cele ale personalului cu atribuții exclusive de execuție. Se consideră necesare clarificări suplimentare cu privire la modul în care se asigură remunerația pentru personalul cu atribuții de conducere, raportat la atribuțiile prevăzute de lege pe seama acestora.

iv. Referitor la solicitarea de corectare a erorilor aritmetice, implicit alături de prețul total al ofertei, prin refacerea calculelor aferente, au fost corectate elementele propunerii financiare, prețul fiind calculat cu 3 (trei) zecimale.

Față de prețul unitar ofertat inițial în sumă de 12.33 lei, rezultând o valoarea prevăzută în Formularul de ofertă 10B în sumă de 139.217.160,48 lei excl. TVA, prețul unitar rezultat urmare a corectării erorilor aritmetice este de 12,338 lei, fiind necesară corectarea corespunzătoare a prețului total al ofertei.

v. Se solicită transmiterea Formularul de ofertă 10B conținând prețul ofertat corectat ca urmare a corectării erorilor aritmetice".

SC ..... SRL a răspuns entității contractante prin adresa nr. 1350/19.07..... (aflată în vol. 12 al dosarului achiziției, parte a dosarului nr. 2545/.....).

Analizând propunerea financiară raportat la înscrisurile depuse pentru justificarea prețului aparent neobișnuit de scăzut coroborat cu necesitatea entității contractante expres detaliată în caietul de sarcini Consiliul constată următoarele:

- potrivit înscrisului „fundamentarea tarifului" transmis de SC ..... SRL în propunerea sa financiară, în anexa formularului de ofertă, ofertantul desemnat câștigător a propus acoperirea unui post de pază permanent („732 ore lunare") cu 4 agenți de securitate, care prestează fiecare câte 183 ore/lună, din care:
    - 106 ore/lună/L_D/zi;
    - 60 ore/lună/L_D/noapte;
    - 17 ore suplimentare;
- pentru justificarea tarifului ofertat pentru un post de pază format din 4 agenți de pază, SC ..... SRL a transmis entității contractante adresa nr. 1162/03.07..... în care a calculat,

urmând modelul din solicitarea de clarificare a entității contractante nr. M.03.01.02/295/ 29.06....., totalul cheltuielilor pentru un post de pază pe perioada de 1 an.

Verificând, la rândul său calculele transmise entității contractate de către SC ..... SRL în anexa adresei nr. 1162/03.07....., Consiliul va reține, cu titlu de exemplu, următoarele aspecte:

- deși entitatea contractantă a solicitat calculația elementelor de cost în „lei/an/post cu program permanent", SC ..... SRL a calculat sporul pentru repaus săptămânal și concediul de odihnă raportându-se doar la salariul de bază aferent unui singur agent de pază din cei patru care urmează să asigure serviciile de pază cu program permanent, cu explicațiile:
    - *„spor pentru repaus săptămânal conform art. 137 alin. (3) din Codul Muncii și Regulamentul Intern al societății, 0,5% din salariul de bază (1450 x 0,5% = 7,25 lei/lună x 12 luni/an) = 87 lei*" și
    - *„concediu de odihnă (reprezentând un salariu de bază pe lună) = 1450 lei*".
- deși a prevăzut în anexa la formularul de ofertă depus în oferta sa inițială un „spor ore suplimentare – spor pentru orele lucrate peste norma legală" de „75% din salariul de bază brut", ulterior ofertantul SC ..... SRL a justificat în adresa nr. 1162/03.07..... acest spor doar prin explicația generică „sporul de ore suplimentare în sumă de 65 de lei pe lună se regăsește în salariul anual brut de la litera a), întrucât au fost luate în calcul 365 zile/an și 24 de ore pe zi";
- ori, verificând calculul de la lit. a) indicat de respectivul ofertant, (respectiv „salariul brut fără sporuri [24 ore/zi x 365 zile/an x 8,735 lei/oră]") Consiliul constată că această formulă/algoritm/mod de calcul include doar salariul brut minim orar prevăzut la art. 1 din HG nr. 1/....., fără însă a se regăsi sporul de 75% pentru orele suplimentare.

Mai mult, verificând susținerile contestatorului potrivit cărora SC ..... SRL ar fi cotat cu „0 lei" cheltuielile pentru fondul de handicap și cele cu echipamentele și dotările, Consiliul va reține că:

- prin adresa de justificare a prețului nr. 1162/03.07....., SC ..... SRL a precizat că „acestea (n.n. echipamentele) se plătesc din contribuția pentru persoanele cu handicap către bugetul statului" iar la categoria „alte cheltuieli directe" a prevăzut cu aceeași destinație suma de 14,5 lei/an/post de pază;
- ulterior, la solicitarea entității contractante de detaliere a „modalității în care asigură conformarea la obligația legală mai sus citată, în raport de opțiunile prevăzute la art. 78 alin. (3), lit. a), respectiv lit. b)" din Legea nr. 448 / 2006 (în vigoare la data depunerii ofertelor), SC ..... SRL a explicat, prin adresa nr. 1350/19.07....., următoarele:
- „pentru determinarea sumei necesare pentru fondul de handicap, s-a avut în vedere numărul de 700 de agenți de securitate (conform caietului de sarcini) x 4% (procentul prevăzut în Legea nr. 448/2006) x 1450 lei

(salariul minim brut conf. HG nr. 1/.....):2 (jumătate din salariul minim):700 (agenți de securitate) x 12 luni = 348 lei (sumă ce reprezintă contribuția la fondul pentru persoane cu handicap)" și că

- *„am prevăzut suma de 14,5 lei/an pentru situații neprevăzute care pot apărea pe parcursul derulării contractului*".

Verificând aritmetic calculul de mai sus și comparând suma de 348 lei/agent/an transmisă entității contractante prin adresa nr. 1350/ 19.07..... cu justificarea de preț transmisă comisiei de evaluare anterior, prin adresa nr. 1162/03.07....., Consiliul constată că, deși în prima justificare de preț, transmisă sub nr. 1162/03.07....., SC ..... SRL a determinat tariful orar luând în calcul fondul de handicap în sumă de 348 lei/an pentru postul de pază format din 4 agenți, ulterior în cea de a doua adresă de justificare a prețului nr. 1350/19.07....., transmite entității contractante calcule potrivit cărora suma de 348 lei reprezintă doar costurile pentru fondul de handicap datorate pentru 1 (un) agent de pază din cei 4.

Consiliu apreciază că natura permanentă a serviciilor solicitate de entitatea contractantă impunea luarea în considerare, de către ofertanți, în stabilirea tarifelor a tuturor cheltuielilor necesare ducerii la îndeplinire a contractului de achiziție publică, cum ar fi spre exemplu:

- minim salariul brut lunar garantat în plată;
- cheltuielile rezultate din prevederile Codului Muncii cum ar fi spre exemplificare orele suplimentare, sporul de noapte, sporul de sărbători legale, sporul de repaus săptămânal, etc.;
- contribuțiile privind plățile salariale cum ar fi spre exemplificare: contribuțiile de asigurări sociale, contribuțiile de asigurări sociale de sănătate, contribuții la bugetul asigurărilor de șomaj, contribuțiile la fondul de garantare pentru plata creanțelor salariale, contribuții de asigurare pentru accidente de muncă și boli profesionale, contribuții pentru concediile și indemnizații de asigurări sociale de sănătate, fondurile speciale pentru persoane cu handicap;
- cheltuielile directe cum ar fi spre exemplificare dotările (costum, ecuson, tonfă de atac sau apărare, lanternă, pulverizator, mijloc de comunicare, stații portabile pentru emisie-recepție, etc.), costurile de medicina muncii, protecția și securitatea în muncă, costurile de pregătire profesională/instruire a personalului;
- cheltuielile indirecte;
- profit, etc.

Consiliul reține faptul că operatorii economici, în elaborarea ofertei financiare trebuie să țină cont de toate prevederile legale în vigoare, astfel nu pot propune prețuri care nu sunt rezultatul liberei concurențe sau care nu pot fi justificate. În încercarea de a oferta un preț cât mai scăzut, operatorii economici nu pot omite acordarea sporurilor prevăzute de lege.

Ținând cont de cele de mai sus, entitatea contractantă avea obligația de a verifica dacă ofertanții care au depus oferte în cadrul

acestei proceduri au ținut cont în elaborarea propunerii financiare aferente contractului de servicii ce face obiectul prezentei proceduri de toate prevederile legale deoarece trebuie avut în vedere și faptul că tipul/felul contractului de servicii în speță este un contract de servicii cu executare succesivă ceea ce implică executarea prestațiilor/serviciilor într-o perioadă de timp, de 48 luni și nu este un contract cu executare *„uno ictu*”, și nu de a desemna, în mod automat, ofertele drept admisibile.

În lipsa unor justificări concludente asupra fundamentării tarifelor ofertate, ofertele depuse nu puteau fi declarate admisibile.

Orice decizie a entității contractante privind admiterea sau respingerea unei oferte trebuie fundamentată pe o evaluare temeinică a ofertei, sub toate aspectele acesteia, și pe probe concludente, iar nu pe elemente insuficiente/neclare sau incerte care nu permit realizarea unei evaluări obiective a ofertei.

Anterior finalizării evaluării ofertelor, entitatea contractantă trebuia să stabilească cu exactitate dacă propunerea financiară depusă de SC ..... SRL este una reală și fermă și numai în urma obținerii/ verificării detalierii prețului ofertat, entitatea contractantă putea stabili realitatea și corectitudinea formării acestuia.

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 elementul 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 confirmat de ofertanți prin documentele înaintate entității contractante.

Astfel, entitatea contractantă nu avea dreptul de a accepta ofertarea unui tarif pentru un contract care se va implementa în viitor - având la bază costuri despre care nu are certitudinea că vor putea fi respectate și care la momentul depunerii ofertelor erau, sau trebuiau cunoscute de operatorii economici.

Consiliul reține faptul că entitatea contractantă în mod nelegal a declarat admisibilă oferta SC ..... SRL, analizând cu superficialitate răspunsurile la solicitările formulate, deoarece din răspunsul transmis nu rezultă concretă fundamentarea economică a tarifului ofertat.

Riscul, ca în cadrul procedurii să participe și chiar să câștige procedura un operator economic care nu poate executa în bune condiții contractul, datorită faptului că în cadrul ofertei nu au fost introduse toate cheltuielile aferente derulării contractului, aparține entității contractante. Justificarea prețului ofertat înseamnă prezentarea de elemente concrete de formare a prețului și chiar documente care să conțină costurile avute în vedere pentru îndeplinirea contractului în cauză și care să permită, în final verificarea corectitudinii prețului ofertat.

În speță prevederile art. 221 și 222 din Legea nr. 99/2016 au fost aplicabile, comisia de evaluare având neclarități în evaluarea ofertei

depusă de SC ..... SRL iar respectivul ofertant avea obligația ca prin răspunsul formulat să lămurească, cu certitudine, aspectele în cauză.

Solicitarea de clarificări din partea entității contractante s-a impus tocmai pentru a vedea dacă, și în ce măsură, oferta contestatorului era sustenabilă și viabilă sau dacă aceasta este folosită doar ca mijloc de inducere în eroare în vederea atribuirii contractului, fără a avea în fapt un fundament real.

Solicitarea informațiilor referitoare la modul de formare a prețului este dublată de obligația comisiei de verificare a acestora, verificare care are loc pe baza dovezilor prezentate, iar dacă modul în care SC ..... SRL a prezentat oferta financiară și cele două adrese de justificare a prețului nu îi era suficient comisiei pentru a verifica realitatea prețului ofertei nu înseamnă că nu putea transmite o nouă solicitare, clară și explicită, în care să indice cum anume, în concret se dorește întocmirea justificării pentru costurile/ prețurile ofertate; raționament care se regăsește în Decizia civilă nr. 1926/2014 pronunțată la 01.04.2014 de Curtea de Apel Craiova.

În cadrul Hotărârii din 29 martie 2012, SAG ELV Slovensko și alții, C-599/10 CJUE *„a precizat însă că articolul 2 din Directiva 2004/18 nu se opune ca datele referitoare la ofertă să poată fi corectate sau completate punctual, în special întrucât necesită în mod vădit o simplă clarificare sau pentru a înlătura erori materiale evidente (punctul 40).*

Curtea a formulat în această hotărâre anumite cerințe care delimitează această posibilitate de a solicita în scris ofertanților o clarificare a ofertei lor.

Mai întâi, o cerere de clarificare a unei oferte, care poate interveni numai după ce autoritatea contractantă a luat cunoștință de ansamblul ofertelor, trebuie, în principiu, adresată în mod echivalent tuturor ofertanților care se află în aceeași situație (a se vedea în acest sens Hotărârea SAG ELV Slovensko și alții, citată anterior, punctele 42 și 43).

În continuare, cererea trebuie să privească toate punctele ofertei care impun o clarificare (a se vedea în acest sens Hotărârea SAG ELV Slovensko și alții, citată anterior, punctul 44).

În plus, această cerere nu poate conduce la prezentarea de către un anumit ofertant a ceea ce în realitate ar fi o nouă ofertă (a se vedea în acest sens Hotărârea SAG ELV Slovensko și alții, citată anterior, punctul 40).

În sfârșit, în general, în cadrul exercitării puterii de apreciere de care dispune în ceea ce privește posibilitatea de a solicita candidaților să își clarifice oferta, autoritatea contractantă trebuie să trateze candidații în mod egal și loial, astfel încât să nu se poată considera, la finalizarea procedurii de selecție a ofertelor și în raport cu rezultatul acesteia, că solicitarea de clarificare a favorizat sau a defavorizat nejustificat candidatul sau candidații cărora le a fost adresată (Hotărârea SAG ELV Slovensko și alții, citată anterior, punctul 41)”.

Raportat la cele evocate și ținând seama că printre atribuțiile comisiei de evaluare sunt și cele de stabilire a ofertelor admisibile, Consiliul constată că această verificare nu s-a făcut cu rigurozitatea impusă de legislația în domeniu și, pe cale de consecință, criticile contestatorului privind verificarea prețului ofertei desemnată câștigătoare sunt întemeiate, urmând să fie admise.

În ceea ce privește criticile contestatorului SC ..... SRL, potrivit cărora în DUAE depus de SC ..... SRL nu se regăsesc elementele de identificare ale certificatului ISO 9001 și angajamentului ferm cu privire la obligativitatea încheierii poliței de asigurare de răspundere civilă față de terți, Consiliul urmează a le respinge ca nefondate, având în vedere următoarele aspecte:

- potrivit art. 205 alin. (2) din Legea nr. 99/2016, *„Înainte de atribuirea contractului sectorial/acordului- cadru, cu excepția situației contractelor subsecvente atribuite în executarea unui acord-cadru, entitatea contractantă solicită ofertantului clasat pe primul loc după aplicarea criteriului de atribuire să prezinte documente justificative actualizate prin care să demonstreze îndeplinirea tuturor criteriilor de calificare și selecție, în conformitate cu informațiile cuprinse în DUAE*";
- ulterior aplicării criteriului de atribuire, entitatea contractantă a solicitat ofertantului SC ..... SRL, prin adresa nr. M.03.01.02/502/03.08....., să transmită „documente în susținerea informațiilor/ declarațiilor completate în DUAE"; SC ..... SRL a răspuns entității contractante prin adresa nr. 1588/08.08....., în anexa căreia se regăsește atât angajamentul privind polița de asigurare, din 05.05..... cât și certificatul ISO 9001 nr. 09/RSC00766/0001/RO din data 17.12.2014.

Totodată, Consiliul va respinge ca nefondate și susținerile SC ..... SRL, potrivit cărora „în procesul verbal nr. M.03.01.02/275/27.06..... + anexe în ceea ce privește evaluarea ofertelor tehnice nu am regăsit îndeplinirea cerinței privind prezentarea „modalității de acces la specialiști" (...) pentru SC ..... SRL" constatând, în acest sens, că, în anexa procesului verbal nr. M.03.01.02/275/27.06....., la paginile 1182-1185 din dosarul achiziției, transmis de entitatea contractantă la dosarul CNSC nr. 2545/..... se regăsește înscrisul „anexa de verificare – propunere tehnică SENZOR", privind îndeplinirea de către SC ..... SRL a specificațiilor din caietul de sarcini.

Referitor la criticile contestatorului SC ..... SRL din concluziile scrise nr. 1674/....., formulate ca urmare a studierii dosarului cauzei, privind modalitatea în care a verificat comisia de evaluare documentele prin care a probat SC ..... SRL îndeplinirea celor asumate prin completarea DUAE, Consiliul ca reține următoarele:

La data de ....., la distanță de cca. 23 zile de la studierea dosarului înscrisurilor aflate la dosarul nr. ...../..... și 15 zile de la

formularea contestației nr. ...../..... înregistrată la CNSC sub nr. ...../..... ce face obiectul dosarului nr. ...../....., contestatorul formulează noi critici în dosarul nr. ...../....., sesizând Consiliului alte motive față de cele din contestația inițială.

Potrivit art. 6 din Legea nr. 101/2016, anterior formulării unei contestații, persoana vătămată are obligația ca, **într-un termen anume dat**, respectiv de 10 zile, să notifice entitatea contractantă cu privire la solicitarea de remediere, în tot sau în parte, a pretinsei încălcări a legislației privind achizițiile publice sau concesiunile, termen care începe să curgă de la momentul luării la cunoștință a actului atacat, în speță comunicarea rezultatului procedurii.

Așadar, formularea de noi acuzații la adresa entității contractante îndreptate împotriva adresei de solicitare de clarificări, în afara termenului legal de contestare a aceluiași act vătămător, respectiv procesele verbale nr. M.03.01.02/501/03.08....., nr. M.03.01.02/558/09.08....., nr. M.03.01.02/626/17.08..... și nr. M.03.01.02/647/21.08....., este incompatibilă cu dispozițiile normative în vigoare. Contestația se depune la Consiliu și la entitatea contractantă, aceasta din urmă o transmite imediat celorlalți ofertanți din cadrul procedurii de atribuire - care se pot formula cerere de intervenție - și își construiește apărarea în funcție de motivele din cuprinsul contestației.

Este adevărat că atât Legea privind remediile, în art. 19 și art. 21 alin. (2) cât și Legea nr. 99/2016 în art. 231 alin. (6), recunoaște dreptul părților de a studia raportul procedurii de atribuire, documentele de calificare, propunerile tehnice și/sau financiare care nu au fost declarate de către ofertanți ca fiind confidențiale, clasificate sau protejate de un drept de proprietate intelectuală la entitatea contractantă sau documentele dosarului constituit la Consiliu și de a depune concluzii scrise în cursul procedurii, însă, **potrivit art. 21 alin. (3) din același act normativ**, legiuitorul a stabilit că **este inadmisibilă prezentarea unor noi motive de contestare** și/sau formularea unor noi capete de cerere **pe calea concluziilor scrise** sau orale ori a precizărilor la contestație ulterior termenului legal de formulare a acesteia.

Așadar, contestatoarea din cauza examinată are o viziune greșită asupra noțiunii de „*studiere a dosarului cauzei*”, înțelegând prin aceasta că poate să aducă noi acuzații la adresa entității contractante. În realitate, notificarea prealabilă împotriva rezultatului procedurii de atribuire, astfel cum reiese chiar din denumirea ei, constituie o cale de atac ce trebuie parcursă în termenele stabilite la art. 6 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, sub sancțiunea respingerii contestației ca inadmisibilă.

Așadar, maniera în care a procedat contestatorul nu este permisă de lege lata și nici de doctrina în materie, prin concluziile scrise ulterioare studierii dosarului cauzei neputând fi învestit Consiliu cu noi motive de contestare împotriva aceluiași act, nemaivorbind că depunerea

acestora a avut loc la cca. 3 săptămâni de la studierea dosarului înscrisurilor aflate la dosarul nr. ...../..... Relativ la acest moment al depunerii, se cuvine a fi iterată aici și poziția fostei Curți de Justiție a Comunităților Europene, care în Hotărârea sa din 11 octombrie 2007, cauza C-241/06, în procedura Lämmerzahl GmbH împotriva Freie Hansestadt Bremen, a statuat: 50. [...] trebuie amintit faptul că Directiva 89/665 nu se opune unei reglementări naționale care prevede că orice cale de atac împotriva unei decizii a autorității contractante trebuie formulată într-un termen prevăzut în acest scop și că orice neregularitate a procedurii de atribuire invocată în sprijinul acestei căi de atac trebuie invocată în același termen, sub sancțiunea decăderii, astfel încât, după împlinirea acestui termen, nu mai este posibil să se conteste o astfel de decizie sau să se invoce o astfel de neregularitate, în măsura în care termenul respectiv este rezonabil (Hotărârea din 12 decembrie 2002, Universale-Bau și alții, C-470/99, Rec., p. I-11617, punctul 79, și Hotărârea din 27 februarie 2003, Santex, C-327/00, Rec., p. I-1877, punctul 50).

Mai mult, aceste noi critici nu au fost notificate entității contractante. Astfel prin neîndeplinirea, în termenul legal, a acestei notificări de către contestator cu privire la documentele prin care a probat SC ..... SRL îndeplinirea celor asumate prin completarea DUAE, entității contractante nu i s-a permis șansa de a putea să-și revoce actul și să nu mai fie obligată să participe la soluționarea acestui litigiu care astfel, ar fi putut fi evitat, cât și pentru persoana vătămată, care ar fi putut să își ocrotească dreptul sau interesul legitim și în acest mod să evite sesizarea Consiliului.

Față de cele de mai sus, Consiliul va respinge ca inadmisibile criticile contestatorului din concluziile scrise nr. 1674/....., formulate ca urmare a studierii dosarului cauzei, privind modalitatea în care a verificat comisia de evaluare documentele prin care a probat SC ..... SRL îndeplinirea celor asumate prin completarea DUAE.

Referitor la solicitarea SC ..... SRL de acordare a cheltuielilor de soluționare reprezentând „consultanță în domeniul achizițiilor publice” conform contractului de consultanță și consiliere pentru consultanță în domeniul achizițiilor publice nr. 1596/04.08....., facturii seria KAR nr. 3/..... emisă de SC ....SRL și ordinului de plată electronic cu număr de referință 163417830/23.08....., Consiliul urmează să le respingă având în vedere următoarele aspecte:

- prevederile art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016 se coroborează potrivit art. 68 din lege cu prevederile art. 451 alin. (1) Cpc în cadrul căruia se prevede „*Cheltuielile de judecată constau în taxele judiciare de timbru și timbrul judiciar, onorariile avocaților, ale experților și ale specialiștilor numiți în condițiile art. 330 alin. (3), sumele cuvenite martorilor pentru deplasare și pierderile cauzate de necesitatea prezenței la proces, cheltuielile de transport și, dacă este cazul, de cazare,*

precum și orice alte cheltuieli necesare pentru buna desfășurare a procesului";

- cheltuielile solicitate nu reprezentă onorariu avocat astfel cum este reglementat de Legea nr. 51/1995 republicată și nici nu reprezintă onorarii ale experților și altor specialiști având în vedere că SC ....SRL nu a fost numit expert/specialist în condițiile art. 330 alin. (3) Cpc.

Pentru considerentele anterior expuse, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite în parte contestațiile formulate de SC ..... SRL, în ceea ce privește verificarea prețului ofertei SC ..... SRL iar, pe cale de consecință, va respinge cererea de intervenție formulată de SC ..... SRL, va anula raportul procedurii și actele subsecvente și va obliga entitatea contractantă ca în termen de 10 zile să reevalueze ofertele depuse cu respectarea prevederilor legale, a documentației de atribuire și a celor reținute în motivare.

În temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge ca nefondate restul criticilor formulate de SC ..... SRL.

Pentru aceste motive
în baza documentelor depuse de părți,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE:

Admite excepția tardivității invocată de SC ..... SRL față de cererea de intervenție formulată de SC ..... SRL și, pe cale de consecință, respinge ca tardive susținerile formulate de intervenientul SC ..... SRL față de contestațiile depuse de SC ..... SRL.

Respinge ca prematură contestația nr. ...../....., înregistrată la CNSC sub nr. ...../....., formulată de SC ..... SA.

Respinge ca lipsită de interes contestația nr. ...../....., înregistrată la CNSC sub nr. ...../....., formulată de SC ..... SA în contradictoriu cu SC ..... SA.

Respinge excepția lipsei de interes invocată de intervenientul SC ..... SRL față de contestațiile formulate de SC ..... SRL.

Respinge ca lipsite de interes criticile SC ..... SRL referitoare la oferta SC ..... SRL.

Admite în parte contestațiile formulate de SC ..... SRL în contradictoriu cu entitatea contractantă SC ..... SA, în ceea ce privește verificarea prețului ofertei SC ..... SRL iar pe cale de consecință respinge ca nefondată cererea de intervenție formulată de SC ..... SRL, anulează raportul procedurii și actele subsecvente și obligă entitatea contractantă la reevaluarea ofertelor cu respectarea prevederilor legale, a documentației de atribuire și a celor reținute în motivare, în termen de 10 zile de la comunicarea prezentei.

Respinge ca nefondate restul criticilor formulate de SC ..... SRL.

Obligatorie.

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

Complet de soluționare a contestațiilor în domeniul achizițiilor publice:

Consilier de soluționare	PREȘEDINTE	Consilier de soluționare
.....	.....	.....

Redactat în 6 (șase) exemplare originale, conține 58 (cincizecișiopt) pagini.