CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

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

În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) şi ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile şi căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale şi a contractelor de concesiune de lucrări şi concesiune de servicii, precum şi pentru organizarea şi funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul adoptă următoarea:

DECIZIE

Nr. ...
Data: ...

Prin contestația nr. 76/04.02.2019, transmisă prin e-mail, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. …, formulată de către SC ... SRL, cu sediul în municipiul …, având CUI RO …, înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. …, reprezentată legal de administrator …, în calitate de lider al ASOCIERII SC ... SRL/SC ... SRL, împotriva raportului procedurii nr. 74/31.01.2019 și a comunicării privind rezultatul procedurii nr. 77/31.01.2019, aferent **lotului 2**, emise de către ..., în calitate autoritate contractantă, cu sediul în municipiul …, în cadrul procedurii de licitație deschisă online, organizată pe loturi, în vederea încheierii acordului-cadru având ca obiect ***„…”***, cod CPV 79713000-5 - servicii de pază (Rev.2), anunț de participare nr. …, s-au solicitat următoarele*:*

„1. Admiterea ca temeinică și legală a contestației formulată de către SC ... SRL; 2. Anularea raportului procedurii nr. 74/31.01.2019, a comunicării rezultatului procedurii nr. 77/31.01.2019, actele și lucrările subsecvente, emise de către autoritatea contractantă, pe care le criticăm pentru netemeinicie și nelegalitate; 3. Obligarea autorității contractante să continue procedura de atribuire, de la momentul anterior emiterii raportului procedurii și a comunicării privind anularea procedurii pentru lotul 2, cu respectarea dispozițiilor legale în materia achizițiilor publice, a Deciziilor C.N.S.C. nr. … și nr. …; 4. Atribuirea contractului de achiziție publică, în temeiul art. 26 alin. (10) din Legea nr. 101/2016.”.

În luarea deciziei asupra cauzei de față,
Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor
reține următoarele:

Prin contestația nr. 76/04.02.2019, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. …, formulată de către SC ... SRL, în calitate de lider al ASOCIERII SC ... SRL/SC ... SRL, împotriva raportului procedurii nr. 74/31.01.2019 și a comunicării privind rezultatul procedurii nr. 77/31.01.2019, aferent **lotului 2**, emise de către ..., în calitate autoritate contractantă, în cadrul procedurii de licitație deschisă online, organizată pe loturi, în vederea încheierii acordului-cadru având ca obiect **„…”**, s-au solicitat cele menționate în partea introductivă.

Asocierea contestatoare menționează că, în cadrul procedurii de atribuire susmenționată, a formulat trei contestații, admise prin următoarele decizii C.N.S.C.: nr. ….

De asemenea, arată că în raportul procedurii nr. 74/31.01.2019, comisia de evaluare a consemnat faptul că asocierea SC ... SRL – SC ... SRL *„nu a justificat profitul prin aplicarea procentului de aproximativ 0,73% din total cost salarial an, ținând cont că, în anexa 2 la Formularul de ofertă Fundamentarea prețului unitar, din oferta inițială, din data de 07.06.2018, încărcată în SEAP, acest procent a fost de aproximativ 0,41% (528/128.086,56). Această majorare a profitului nu are vreo legătură cu modificarea salariului minim pe economie stabilit prin H.G. nr. 937/2018”*.

Astfel, susține contestatoarea, în baza art. 134 alin. (6) din H.G. nr. 395/2016, comisia de evaluare a considerat că schimbarea procentului de profit reprezintă o modificare nejustificată a propunerii financiare, declarând oferta sa inacceptabilă.

Criticând decizia privind respingerea ofertei sale, contestatoarea susține că autoritatea contractantă nu a aplicat dispozițiile legale în vigoare în domeniul achizițiilor publice și nu a ținut seama de propriile solicitări de clarificări. În acest sens, menționează că prin solicitarea de clarificări postată în SEAP, comisia de evaluare i-a cerut să corecteze fundamentarea prețului unitar, ținând cont că, pentru un post de pază permanent este necesar un număr de 4,38 agenți (nu 4,4), la care a răspuns prin adresa nr. 532/17.09.2018, atașând și Anexa 2 la Formularul de ofertă, cu corecturile de rigoare.

Autoarea contestației mai arată că, din nou, autoritatea contractantă i-a solicitat, prin intermediul SEAP, *„să justificați costurile cu echipamentul și instruirea și costul cu profitul, (...)”,* solicitare la care a răspuns prin adresa nr. 56/25.01.2019. Ulterior, comisia de evaluare a declarat oferta sa admisibilă, i-a solicitat prezentarea documentelor suport DUAE, actualizate, la care a răspuns prin adresa nr. 32/15.01.2019, anexând documentele suport DUAE, conform documentației de atribuire.

Mai precizează că, în urma acestei clarificări, autoritatea contractantă i-a solicitat, prin intermediul SEAP, următoarele: *„Vă rugăm să corectați elementele propunerii financiare și refacerea calculelor aferente, în sensul modificării salariului de bază, conform nivelului stabilit prin H.G. nr 937/2018 și să ne transmiteți, până la data de 18.01.2019",*

la care a răspuns prin adresa nr 43/18.01.2019, prezentând și anexa la formularul de ofertă solicitat de autoritatea contractantă.

Autoarea contestației menționează că, ulterior, comisia de evaluare a publicat în SEAP raportul procedurii nr 74/31.01.2019 și comunicarea privind rezultatul procedurii nr 77/31.01.2019, prin care a informat-o că oferta sa a fost declarată inacceptabilă, conform art. 134 alin. (6) din H.G. nr. 395/2016.

Reiterând faptul că autoritatea contractantp i-a solicitat corectarea fundamentării prețului ofertat, având în vedere că, în oferta inițială, asocierea indicat un număr de 4,4 agenți/post, iar comisia de evaluare a considerat că sunt necesari 4,38 agenți/post, contestatoarea arată că, deși solicitarea autorității contractante nu era precizată în documentația de atribuire (nici în fișa de date, nici în caietul de sarcini nu s-a cerut ca ofertanții să se raporteze la un număr de 4,38 agenți/post), a răspuns prezentând anexa la formularul de ofertă.

Susține că, în urma acestui răspuns, chiar autoritatea contractantă a declarat oferta asocierii SC ... SRL – SC ... SRL ca fiind admisibilă și câștigătoare, solicitând, în același timp, și depunerea documentelor justificative din DUAE.

Autoarea contestației mai arată că precizarea autorității contractante potrivit căreia *„nu ar fi justificat profitul*" nu este însoțită de nicio dovadă în acest sens, iar comisia de evaluare nu s-a raportat la clarificările prezentate de asociere, pe parcursul desfășurării procedurii, ci la oferta de preț depusă inițial, aspect total neconcludent, în opinia sa, întrucât, chiar autoritatea contractantă i-a solicitat să corecteze erorile din cadrul ofertei de preț, deși cerința nu se regăsește în conținutul documentației de atribuire.

În opinia contestatoarei, decizia autorității contractante de a anula procedura, în temeiul art. 212 alin. (1) lit. a) din lege nu este legală deoarece, la întocmirea ofertei financiare, a respectat toate cerințele prevăzute în documentația de atribuire; în ipoteza în care autoritatea contractantă ar fi dorit ca ofertanții să prezinte oferta financiară raportat la un număr de 4,38 agenți/post și nu la 4,4, avea obligația ca această cerința să se regăsească, în mod obligatoriu, în caietul de sarcini sau în fișa de date a achiziției.

Invocând jurisprudența C.N.S.C., autoarea contestației subliniază faptul că, în cazul care informaţiile sau documentele prezentate sunt incomplete sau eronate, autoritatea contractantă are dreptul de a solicita, într-un anumit termen, ofertanților/candidaților clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de aceștia în cadrul ofertelor sau solicitărilor de participare, raportat evident la conținutul documentației de atribuire.

În sprijinul susținerilor sale, subliniază faptul că, astfel cum contractul are putere de lege între părți și fișa de date are aceeași putere, atât pentru autoritatea contractantă, cât și pentru operatorii economici care au depus oferta în cadrul procedurii respective. Apreciind incidența în cauză a dispozițiilor art. 146 alin. (2) din H.G. nr. 395/2016, asocierea

contestatoare susține că, în mod nelegal, autoritatea contractantă a procedat la respingerea ofertei sale, ca inacceptabilă, întrucât chiar ea i-a solicitat corectarea anexei la formularul de oferta prezentat, iar în urma răspunsului, a procedat la declararea ofertei ca fiind admisibilă.

Opinează că toate solicitările autorității contractante sunt excesive, vizând diferite aspecte ale propunerii financiare, care au scopul doar de a respinge oferta sa.

De asemenea, asocierea SC ... SRL – SC ... SRL susține că, și după admiterea contestațiilor pe care le-a depus în cadrul procedurii de atribuire, autoritatea contractantă a continuat să-i respingă oferta pentru motivele invocate de către comisia de evaluare înainte de emiterea deciziilor C.N.S.C.

Contestatoarea subliniază că, în ceea ce privește cota de profit, legislația în vigoare nu prevede ca, în cadrul unei proceduri de atribuire, ofertanții să se raporteze la un procent minim sau maxim la întocmirea ofertei financiare.

Având în vedere cele expuse, precum și faptul că oferta sa este singura admisibilă, asocierea contestatoare solicită Consiliului să admită ca temeinică și legală contestația sa și să dispună atribuirea contractului de achiziție către asocierea SC ... SRL – SC ... SRL.

În drept, au fost invocate dispozițiile Legii nr. 101/2016, Legii nr. 98/2016 și H.G. nr. 395/2016. În probațiune, a fost depus, în copie, un set de documente.

Prin adresa nr. …, în temeiul art. 61¹ din Legea nr. 101/2016, modificată prin O.U.G. nr. 45/2018, Consiliul i-a solicitat asocierii să transmită dovada consemnării sumei reprezentând cauțiunea legal impusă pentru soluționarea contestației.

Ca răspuns la această solicitare, sub nr. …, la C.N.S.C. a fost înregistrată, în original, recipisa de consemnare nr. ….

Prin punctul de vedere nr. 91/05.02.2019, înregistrat la C.N.S.C. sub nr. …, ... a solicitat respingerea contestației formulată de către asocierea SC ... SRL – SC ... SRL, ca nefondată, precizând că își menține punctul de vedere exprimat prin raportul procedurii nr. 74/31.01.2019.

Față de cele de mai sus, autoritatea contractantă menționează că, în data de 20.12.2018, comisia de evaluare a declarat oferta asocierii contestatoare, ca fiind admisibilă, hotărând să treacă la faza de verificare a documentelor suport DUAE.

Arată că, întrucât oferta asocierii, care a fost încărcată în SEAP, a avut la bază salariul minim pe economie, valabil până la data de 31.12.2018, comisia de evaluare a hotărât reîntoarcerea în faza de analiză financiară a ofertei și a solicitat corectarea elementelor propunerii financiare, respectiv refacerea calculului în sensul modificării salariului de bază, conform nivelului stabilit prin H.G. nr. 937/2018, urmând ca, în cazul în care noua ofertă va fi acceptabilă, comisia de evaluare să ia în considerare documentele doveditoare DUAE, pe care le-a cerut și pe care asocierea SC ... SRL – SC ... SRL le-a depus până la data de 15.01.2019.

Astfel, asocierea a transmis oferta financiară refăcută, iar comisia de evaluare a analizat Anexa 2 la Formularul de ofertă – „Fundamentarea prețului unitar” și a hotărât să-i solicite următoarele: *refacerea componentei „Fond de handicap” în care să se țină cont că numărul de agenți necesari acoperirii unu post de pază permanent este egal cu raportul dintre numărul mediu de ore al unei luni (730) și programul de lucru mediu lunar (167,333); justificarea costului cu echipamentul și instruirea; justificarea costului cu profitul.*

Autoritatea contractantă menționează că, prin adresa nr. 55/ 25.01.2019, asocierea SC ... SRL – SC ... SRL a retransmis Anexa 2 la Formularul de ofertă – „Fundamentarea prețului unitar”, în care a rectificat componenta „Fond de handicap”, în sensul că, pentru păstrarea uniformității modului de calcul cu cel aplicat la calculul costului cu echipamentul și instruirea, a considerat că raportul dintre numărul mediu de ore al unei luni (730) și programul de lucru mediu lunar (167,333) este de 4,36. În acest fel, componenta „Fond de handicap” are o valoare de 4.353,02 lei, față de 4.355,58 (4% x 2080 x 12 x 730/167,333) lei, cât ar fi corect.

Autoritatea contractantă menționează că diferența fiind mică și nefiind de natură a schimba prețul unitar ofertat de 16,19 lei, fără TVA/oră/agent, comisia de evaluare a acceptat rotunjirea numărului de agenți necesari acoperirii unui post de pază permanent, cu două zecimale, respectiv 4,36.

Mai menționează că, prin adresa nr. 56/25.01.2019, asocierea contestatoare nu a justificat schimbarea costului cu echipamentul și instruirea unui agent de securitate, de 216,99 lei, din Anexa 2 la Formularul de ofertă „Fundamentarea prețului unitar”, transmisă cu adresa nr. 43/18.01.2019 și reconfirmată prin adresa nr. 55/25.01.2019, față de 216,00 lei din Anexa 2 la Formularul de ofertă „Fundamentarea prețului unitar”, din oferta inițială din data de 7.06.2018, încărcată în SEAP. Diferența fiind mică și nefiind de natură a schimba prețul unitar ofertat de 16,19 lei, fără TVA/oră/agent, comisia de evaluare a acceptat valoarea de 946,08 lei a costului cu echipamentul și instruirea agenților de securitate pentru un post de pază permanent.

De asemenea, autoritatea contractantă arată că, prin adresa susmenționată, asocierea nu a justificat profitul prin aplicarea procentului de aproximativ 0,73% din totalul cost salarial pe an, ținând cont că, în Anexa 2 la Formularul de ofertă „Fundamentarea prețului unitar”, din oferta inițială, din data de 07.06.2018, încărcată în SEAP, acest procent a fost de aproximativ 0,41% (528/128.086,56), această majorare a profitului neavând vreo legătură cu modificarea salariului minim pe economie, stabilit prin H.G. nr. 937/2018.

Autoritatea contractantă arată că, în contextul celor expuse, în temeiul dispozițiilor art. 134 alin. (6) din H.G. nr. 395/2016, comisia de evaluare a considerat că schimbarea procentului din profit reprezintă o modificare nejustificată a propunerii financiare, astfel încât a declarat inacceptabilă oferta asocierii SC ... SRL – SC ... SRL.

În probațiune, au fost depuse, în copie certificată, documentele emise ulterior Deciziei C.N.S.C. nr. ….

Prin adresa nr. 95/12.02.2019, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. …, ASOCIEREA SC ... SRL/SC ... SRL a răspuns la punctul de vedere al autorității contractante, solicitând Consiliului să respingă punctul de vedere formulat de către autoritatea contractantă și să-i admită contestația.

Reiterând susținerile prezentate în cuprinsul contestației, petenta apreciază că autoritatea contractantă nu a respectat dispozițiile art. 49 din Legea nr. 98/2016. De asemenea, susține că autoritatea contractantă a avut o atitudine contradictorie în ceea ce privește evaluarea ofertei sale.

Față de înscrisurile aflate la dosarul cauzei, Consiliul reține următoarea situație de fapt:

..., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura de atribuire prin licitație deschisă, desfășurată online, în vederea atribuirii pe loturi a acordului-cadru având ca obiect *„…”,* cod CPV 79713000-5 - servicii de pază (Rev.2), prin publicarea, în S.E.A.P., a anunțului de participare nr. …, căruia a fost publicată și documentația de atribuire.

Valoarea totală a acordului-cadru pentru 48 luni ce urmează a fi încheiat a fost estimată între … lei, fără TVA, din care, aferent fiecărui lot în parte, valoarea estimată a fost stabilită astfel: Lot 1- minim …, respectiv Lot 2 - … lei, fără TVA, iar criteriul de atribuire a fost *„…”, având următorii factori de evaluare:* ….

Conform procesului verbal nr. 254/08.06.2018 al ședinței de deschidere a ofertelor, în cadrul procedurii au fost depuse 13 oferte, printre acestea regăsindu-se și cele aparținând ASOCIERII SC ... SRL/SC ... SRL (lot 1 + lot 2), SC … SRL (lot 2), SC … SRL (lot 1 + lot 2), SC … SRL (lot 1 + lot 2) și SC … SRL (lot 1 + lot 2).

Până la acest moment, SC ... SRL a formulat împotriva rezultatului procedurii trei contestații, care a fost soluționate prin Deciziile C.N.S.C.: nr. …, nr. … și nr. ….

În cadrul ultimei decizii, respectiv Decizia nr. …, Consiliul a dispus următoarele: *„Admite contestația formulată de către de SC ... SRL, (...), în calitate de lider al Asocierii SC ... SRL – SC ... SRL, în contradictoriu cu ..., (...), și anulează Raportul procedurii nr. 679/ 07.11.2018, în partea ce conține motivul de anulare a procedurii de atribuire, pentru lotul 2, precum și actele subsecvente lui, inclusiv adresa de comunicare nr. 680/ 08.11.2018. Obliga autoritatea contractantă la continuarea procedurii de atribuire cu aplicarea celor dispuse în Decizia CNSC nr. …, conform celor precizate în motivare, în termen de 15 zile de la comunicarea prezentei. Obligatorie. Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere în termen de 10 zile lucrătoare”.*

Ulterior, potrivit raportului procedurii nr. 74/31.01.2019, filele 8 – 13, ,,(...) comisia de evaluare (...) a hotărât să reanalizeze ofertele financiare ale ASOCIERII SC ... SRL/SC ... SRL și SC … SRL’’.

De asemenea, „în baza art. 134 alin. (6) din H.G. nr. 395/2016, comisia de evaluare a considerat că schimbarea procentului de profit

reprezintă o modificare nejustificată a propunerii financiare, astfel încât a declarat oferta asocierii *SC ... SRL - ... SRL, inacceptabilă".* Totodată, *„Comisia de evaluare, având la bază procesul de evaluare, (...), precum și raportul procedurii nr. 581/28.09.2019 (anulat parțial în ceea ce privește evaluarea propunerii financiare a asocierii SC ... SRL și ... SRL și SC … SA, prin Decizia C.N.S.C. nr. …) hotărăște anularea procedurii de atribuire a acordului-cadrul pentru lotul II,(...), în baza art. 212 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 98/2016".*

Rezultatul procedurii a fost comunicat asocierii SC ... SRL - ... SRL prin adresa nr. 77/31.01.2019. Nemulțumită de conținutul adresei de mai sus, SC ... SRL a înaintat contestația în analiză, solicitând cele menționate în partea introductivă.

Examinând susținerile părților, probatoriul aflat la dosarul cauzei și dispozițiile legale aplicabile, Consiliul constată:

În opinia Consiliului, pentru început, demne de reținut sunt dispozițiile art. 29 din Legea nr. 101/2016 privind remediile şi căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziţie publică, a contractelor sectoriale şi a contractelor de concesiune de lucrări şi concesiune de servicii, precum şi pentru organizarea şi funcţionarea Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor, conform cărora ,,Deciziile Consiliului privind soluţionarea contestaţiei pot fi atacate de către autoritatea contractantă şi/sau de către orice persoană vătămată de măsurile dispuse de Consiliu cu plângere la instanţa de judecată competentă, atât pentru motive de nelegalitate, cât şi de netemeinicie, în termen de 10 zile lucrătoare de la comunicare pentru părţile cauzei, respectiv de la data luării la cunoştinţă de către alte persoane vătămate''; la art. 32 alin. (1) din cadrul aceluiași act normative stipulându-se că ,,Instanţa competentă să soluţioneze plângerea formulată împotriva deciziei pronunţate de Consiliu este curtea de apel, secţia de contencios administrativ şi fiscal, în a cărei rază teritorială se află sediul autorităţii contractante. Plângerile se soluţionează de complete specializate în achiziţii publice''.

Având în vedere faptul că Decizia nr. … nu a fost atacată cu plângere de către niciuna dintre părți, la momentul soluționării contestației în cauză, aceasta are autoritate de lucru judecat, motiv pentru care Consiliul va proceda la analiza modului în care autoritatea contractantă a pus în aplicare actul menționat anterior.

În acest sens, cu privire la contestația dedusă soluționării, Consiliul reține că în cadrul raportului procedurii nr. 74/31.01.2019, referitor la oferta contestatorului, s-au consemnat următoarele:

- ,,(...) Prin Decizia nr. … (...) C.N.S.C. a dispus reluarea procedurii pentru lotul 2;
- Comisia de evaluare s-a întâlnit în data de 10.12.2018 și a analizat Decizia C.N.S.C. (...) și a hotărât să reanalizeze ofertele financiare ale asocierii SC ... SRL – SC ... SRL și SC … SA;
- Din studiul deciziilor C.N.S.C. pronunțate în cazuri similare de contestații în atribuirea serviciilor de pază, comisia de evaluare a

constatat că în calculul componentei ,,concediu de odihnă'' a tarifului orar pentru serviciile de pază, C.N.S.C. nu a inclus sporurile de noapte, de weekend și de sărbători legale;

- Având în vedere cele de mai sus, comisia de evaluare a acceptat ca în evaluarea financiară a asocierii SC ... SRL – SC ... SRL, concediul de odihnă nu mai trebuie să includă în mod obligatoriu sporurile de noapte, weekend și de sărbători legale;
- (...) comisia de evaluare a hotărât reîntoarcerea în faza de analiză financiară a ofertei asocierii SC ... SRL – SC ... SRL și solicitarea corectării elementelor propunerii financiare cu refacerea calculelor aferente în sensul modificării salariului de bază conform nivelului stabilit prin H.G. nr. 937/2019;
- Comisia de evaluare a analizat anexa 2 la formularul de ofertă – Fundamentarea prețului unitar și a hotărât să solicite următoarele clarificări asocierii SC ... SRL – SC ... SRL:
- Refacerea componentei ,,Fond de handicap'' în care să se țină cont că numărul de agenți necesari acoperirii unui post de pază permanent este egal cu raportul dintre numărul mediu de ore al unei luni (730) și programul de lucru mediu lunar (167,333);
- Justificarea costului cu echipamentul și instruirea;
- Justificarea costului cu profitul;
- (…) Prin adresa nr. 55/25.01.2019 ASOCIEREA SC ... SRL – SC ... SRL a retransmis anexa 2 la Formularul de ofertă – Fundamentarea prețului unitar, în care a rectificat componenta ,,Fond de handicap'', în sensul că pentru păstrarea uniformității modului de calcul aplicat la calculul costului cu echipamentul și instruirea, a considerat că raportul dintre numărul mediu de ore al unei luni (730) și programul de lucru mediu lunar (167,333) este de 4,36. În acest fel, componenta ,,Fond de handicap'' are o valoare de 4.353,02 lei, față de 4.355,58 lei (4%x2080x12x730/167,333) cât ar fi corect. Diferența fiind mică și nefiind de natură de a schimba prețul unitar ofertat de 16,19 lei fără TVA/oră/agent, comisia de evaluare a acceptat rotunjirea numărului de agenți necesari acoperirii unui post de pază permanent, cu două zecimale, respectiv 4,36;
- Prin adresa nr. 56/25.01.2019, ASOCIEREA SC ... SRL-SC ... SRL nu a justificat schimbarea costului cu echipamentul și instruirea unui agent de securitate, de 216,99 lei din anexa 2 la Formularul de ofertă – Fundamentarea prețului unitar, transmisă prin adresa nr. 43/18.01.2019 și reconfirmată prin adresa nr. 55/25.01.2019, față de 216,00 lei din anexa 2 la Formularul de ofertă – Fundamentarea prețului unitar, din oferta inițială din data de 07.06.2018 încărcată în SEAP. Diferența fiind mică și nefiind de natură de a schimba prețul unitar ofertat de 16,19 lei fără TVA/oră/agent, comisia de evaluare a acceptat valoarea de 946,08 lei a costului cu echipamentul și instruirea agenților de securitate pentru un post de pază permanent;

- Nu a justificat profitul prin aplicarea procentului de aproximativ 0,73% din total cost salarial pe an, ținând cont că în anexa 2 la Formularul de ofertă – Fundamentarea prețului unitar, din oferta inițială din data de 07.06.2018 încărcată în SEAP, acest procent a fost de aproximativ 0,41% (528/128.086,56). Această majorare a profitului nu are vreo legătură cu modificarea salariului minim pe economie stabilit prin H.G. nr. 937/2018;
- Prin urmare, în baza art. 134 alin. 6) din H.G. nr. 395/2016, comisia de evaluare a considerat că schimbarea procentului de profit reprezintă o modificare nejustificată a propunerii financiare, astfel încât a declarat oferta ASOCIERII SC ... SRL-SC ... SRL inacceptabilă;
- Comisia de evaluare a constatat că nu există oferte admisibile pentru lotul 2 (...) hotărăște ANULAREA procedurii de atribuire a acordului – cadru pentru lotul 2, având ca obiect servicii de pază și transport monetar (...) având anunțul de participare nr. …, în baza art. 212 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 98/2016''.

Conform prevederilor art. 212 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, ,,*autoritatea contractantă are obligaţia de a anula procedura de atribuire a contractului de achiziţie publică/acordului-cadru în următoarele cazuri: a) dacă nu a fost depusă nicio ofertă/solicitare de participare sau dacă nu a fost depusă nicio ofertă admisibilă''*.

Potrivit dispozițiilor art. 134 alin. 6) din H.G. nr. 395/2016 pentru aprobarea Normelor metodologice de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractului de achiziţie publică/acordului-cadru din Legea nr. 98/2016 privind achiziţiile publice , *,,în cazul în care ofertantul modifică prin răspunsurile pe care le prezintă comisiei de evaluare potrivit dispoziţiilor alin. (1) conţinutul propunerii tehnice sau propunerii financiare, oferta sa va fi considerată inacceptabilă''.*

De asemenea, în conformitate cu prevederile art. 134 alin. (10) din H.G. nr. 395/2016, „prin excepţie de la dispoziţiile alin. (6), oferta va fi considerată admisibilă în măsura în care modificările operate de ofertant, la solicitarea comisiei de evaluare, în legătură cu propunerea sa financiară, reprezintă erori aritmetice, *respectiv aspecte care pot fi clarificate cu respectarea principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2) din Lege*, elementele propunerii financiare urmând a fi corectate, implicit alături de prețul total al ofertei, prin refacerea calculelor aferente''.

Din analiza documentelor anexate dosarului cauzei, rezultă conform celor precizate în cadrul raportului procedurii nr. 74/31.01.2019, faptul că autoritatea contractantă a solicitat contestatorului refacerea propunerii financiare ca urmare a modificării salariului de bază conform nivelului stabilit prin H.G. nr. 937/2018.

Ulterior, potrivit aceluiași document, autoritatea contractantă, după evaluarea noii propuneri financiare, a solicitat contestatorului următoarele clarificări:

- *,,(...) refacerea componentei – Fond de handicap, în care să țină cont că numărul de agenți necesari acoperirii unui post de pază permanent este egal cu raportul dintre numărul mediu de ore al uni luni și programul de lucru mediu lunar;*
- *Justificarea costului cu echipamentul și instruirea;*
- *Justificarea costului cu profitul''*.

Urmare a primirii răspunsului contestatorului, pentru primele două aspect autoritatea contractantă a acceptat modificarea valorilor transmise, pe motiv că ,,*diferența este foarte mică''*; în schimb, a respins oferta contestatorului ca inacceptabilă, deoarece acesta ,,nu a justificat profitul prin alocarea procentului de aproximativ 0,73% din total cost salarial pe an (…) acest procent initial a fost de aproximativ 0,41% (…) Această majorare a profitului nu are vreo legătură cu modificarea salariului minim pe economie stabilit prin H.G. nr. 937/2018''.

Or, în condițiile în care autoritatea contractantă a solicitat contestatorului modificarea propunerii financiare ,,ca urmare a modificării salariului de bază conform nivelului stabilit prin H.G. nr. 937/2018'' (notificare SEAP din data de 15.01.2019, fila 5337), cuantumul profitului – procent din total cost salarial pe an s-a modificat implicit, ca efect al solicitării autorității contractante, respingerea acesteia în baza acestui motiv neavând niciun suport.

Totodată, în același raport al procedurii, este consemnat și faptul că anterior respingerii ofertei contestatorului, autoritatea contractantă i-a solicitat acestuia, în data de 14.12.2018, să precizeze dacă ,,în condițiile noilor modificări legislative, își menține oferta până la data de 10.03.2019''; răspunsul contestatorului fiind afirmativ; față de acest aspect, chiar în raportul procedurii se menționează următoarele: ,,(...) comisia de evaluare a studiat acest răspuns și a considerat că asocierea SC ... SRL/SC ... SRL își menține oferta financiară. Prin urmare, comisia de evaluare a declarat oferta asocierii SC ... SRL/SC ... SRL admisibilă și a hotărât să treacă la faza de verificare a documentelor suport DUAE''.

Potrivit dispozițiilor art. 132 alin. (2) din H.G. nr. 395/2016, „*comisia de evaluare are obligaţia solicitării documentelor doveditoare privind îndeplinirea criteriilor de calificare ofertantului clasat pe primul loc în urma aplicării criteriului de atribuir*e", iar la art. 137 alin. (5) din cadrul aceluiași act normativ se precizează următoarele: ,,*comisia de evaluare are obligația de a stabili oferta câștigătoare dintre ofertele admisibile''*.

Față de cele de mai sus, Consiliul apreciază că, în mod firesc, se ridică întrebarea cu privire la scopul solicitărilor de clarificări privind propunerea financiară a contestatorului, în situația în care autoritatea contractantă declarase oferta acestuia ca fiind admisibilă.

Corelativ, Consiliul va lua în considerare și faptul că această contestație este cea de-a patra formulată în cadrul procedurii de atribuire în cauză, respectiv că autoritatea contractantă a căutat, în mod artificial, să anuleze această procedură de atribuire, astfel cum reiese și din cadrul Decizia nr. … - ,,(...) Consiliul apreciază că explicațiile simpliste ale autorității, fără să fie însoțite de justificări adecvate care să demonstreze

că, în acest moment, nu se pot lua măsuri de remedieri astfel încât să fie respectate principiile statuate la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 și este imposibilă încheierea contractului de achiziție publică, nu pot constitui elementele fundamentale care să justifice necesitatea anulării procedurii de atribuire''.

Pe cale de consecință, Consiliul urmează, și de această dată, constatând că autoritatea contractantă nu a aplicat, în mod corespunzător, dispozițiile Deciziei nr. …, să admită, în parte contestația formulată SC ... SRL, în contradictoriu cu autoritatea contractantă ... și să anuleze raportul procedurii nr. 74/31.01.2019, în partea ce conține motivul de anulare a procedurii de atribuire, pentru lotul 2, precum și actele subsecvente lui, inclusiv adresa de comunicare nr. 77/31.01.2019.

Totodată, va obliga autoritatea la continuarea procedurii de atribuire cu aplicarea celor dispuse în Decizia CNSC nr. …, conform celor precizate în motivare, în termen de 15 zile de la comunicarea prezentei.

Va respinge, solicitarea contestatorului de desemnare a ofertei sale drept câștigătoare, apreciind că situația de față nu se încadrează în ipoteza descrisă la art. 26 alin. (10) din Legea nr. 101/2016 (,,Consiliul nu poate decide atribuirea contractului către un anumit operator economic, cu excepţia situaţiei în care acesta a fost desemnat de autoritatea contractantă sau calitatea sa de ofertant câştigător rezultă din informaţiile cuprinse în dosarul de soluţionare a contestaţiei''), ci în cadrul precis delimitat de dispozițiile Deciziei nr. ….

Raționamentul de mai sus este susținut și de Decizia nr. *66/*2018, emisă de către Înalta Curte de Casație și Justiție, potrivit căreia ,,(...) *Exercitarea controlului de legalitate administrativ-jurisdicțional sau jurisdicțional și invalidarea concluziei de inadmisibilitate a ofertei la care a ajuns comisia prin raportul de evaluare întocmit* ***obligă autoritatea contractantă de a proceda la reluarea operațiunii de evaluare a acestei oferte de la etapa contestată, conform celor dispuse prin decizia C.N.S.C.*** *sau hotărârea instanței, comisia nefiind îndreptățită a relua verificarea criteriilor deja analizate, raportul de evaluare, în măsura în care le atestă,* ***fiind irevocabil sub acest aspect***''.

Luând în considerare aspectele de fapt şi de drept mai sus prezentate, în temeiul art. 26 alin. (5) din Legea nr. 101/2016, pentru considerentele evocate în motivare, Consiliul va admite, în parte, contestația formulată de SC ... SRL, în contradictoriu cu autoritatea contractantă ... și va dispune anularea raportului procedurii nr. 74/31.01.2019, în partea ce privește evaluarea ofertei contestatoarei și motivul de anulare a procedurii de atribuire, pentru lotul 2, precum și actele subsecvente acestuia, inclusiv adresa de comunicare nr. 77/31.01.2019.

Va obliga autoritatea contractantă la continuarea procedurii de atribuire în cauză, cu reevaluarea ofertei contestatoarei în sensul aplicării Deciziei CNSC nr. …, conform celor menționate în motivare, în termen de 15 zile de la comunicarea prezentei.

Referitor la solicitarea contestatoarei de declarare a ofertei sale ca fiind câștigătoare, Consiliul o va respinge ca inadmisibilă, deoarece, potrivit dispozițiilor art. 26 alin. (10) din Legea nr. 101/2016 *„Consiliul nu poate decide atribuirea contractului către un anumit operator economic, cu excepţia situaţiei în care acesta a fost desemnat de autoritatea contractantă sau calitatea sa de ofertant câştigător rezultă din informaţiile cuprinse în dosarul de soluţionare a contestaţiei.”*

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 și poate fi atacată cu plângere, în temeiul art. 29 din același act normativ.

Pentru cele constatate,

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

CONSILIUL DECIDE:

Admite, în parte, contestația formulată de SC ... SRL, în contradictoriu cu autoritatea contractantă ..., și dispune anularea raportului procedurii nr. 74/31.01.2019, în partea ce privește evaluarea ofertei contestatoarei și motivul de anulare a procedurii de atribuire, pentru lotul 2, precum și actele subsecvente acestuia, inclusiv adresa de comunicare nr. 77/31.01.2019.

Obligă autoritatea contractantă la continuarea procedurii de atribuire în cauză, cu reevaluarea ofertei contestatoarei în sensul aplicării Deciziei CNSC nr. …, conform celor menționate în motivare, în termen de 15 zile de la comunicarea prezentei.

Respinge, ca inadmisibilă, cererea de declarare a ofertei sale drept câștigătoare.

Obligatorie.

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

Președinte,	**Membru,**	**Membru,**
...	**...**	**...**
...	**...**	**...**

Redactată în 4(patru) exemplare originale, conține … pagini.