



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

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. 14 alin. (2) și ale art. 27 alin. (1) 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, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. 310 / C8 / 128

Data: 26.02.2020

Prin contestația nr. 81/03.02.2020, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 4011/03.02.2020, depusă de SC, cu sediul în str. Lupeni nr. 80 C4, etaj 1, ..., județul, CUI, număr de înregistrare în registrul comerțului, reprezentată de domnul - administrator, privind procedura de licitație deschisă pentru atribuirea contractului de servicii de pază la „...”, cod CPV 79713000-5, cu data-limită de depunere a ofertelor 07.10.2019, organizată de SA, cu sediul în, ..., județul, în calitate de entitate contractantă, contestatoarea a solicitat

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR,
asupra cauzei de față, constată următoarele:

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care ofertantul SC reclamă decizia entității contractante de a admite ofertele depuse de ...SRL, asocierea ...SRL - ...SRL, ...SRL, ... SRL și ...SRL, în cadrul procedurii de atribuire menționată în partea introductivă, învederând în motivare că, din studiul raportului procedurii, precum și din studiul dosarului parțial al achiziției (nu a avut acces la ofertele declarate confidențiale), rezultă că entitatea contractantă, prin

comisia de evaluare, nu a evaluat corect ofertele clasate pe locurile I-V, în sensul verificării:

- concordanței propunerilor tehnice cu caietul de sarcini;
- conformității ofertelor financiare cu propunerea tehnică;
- ofertelor financiare, deoarece fie au un tarif care nu conține toate elementele prevăzute de legislația muncii și fiscală (valoarea serviciilor subcontractate, valoarea cheltuielilor cu personalul ce execută serviciile, dar nu domiciliază în județul Bihor), fie au un tarif care include sporuri calculate în mod eronat, fie au un tarif redus artificial în baza Legii nr. 76/2002, fără a justifica cu documente sumele ofertate;

- răspunsurilor la clarificări, deoarece unele modifică ofertele inițiale,

încălcând, astfel, prevederile art. 133 alin. (1) din normele anexate Hotărârii Guvernului nr. 394/2016.

Deși, în estimarea valorii achiziției, entitatea contractantă a avut în vedere toate costurile reale care concură la formarea acesteia (inclusiv sporurile, contribuțiile, cheltuielile directe și indirecte), estimând o valoare de 575.000 lei pentru 28.494 ore, respectiv un tarif în lei/oră, fără TVA, de 20,18 lei, dovadă a faptului că entitatea cunoaște toate elementele componente ale tarifului orar pentru acest segment de activitate (servicii pază și protecție), comisia nu a ținut seama de legislația muncii și legislația fiscală:

- Hotărârea Guvernului nr. 937/2018 pentru stabilirea salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată;

- Codul muncii, referitor la drepturile bănești ale salariaților;

- Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 60/2017 pentru modificarea Legii nr. 448/2006 privind protecția și promovarea drepturilor persoanelor cu handicap;

- Codul fiscal, care obligă orice angajator să vireze la bugetul de stat contribuția asiguratorie de muncă în procent de 2,250%;

- cerințele minime obligatorii pe care toți ofertanții sunt obligați să le respecte conform caietului de sarcini;

- profit, conform Legii nr. 31/1990.

Orice decizie a entității contractante privind admisibilitatea sau conformitatea unei oferte trebuie fundamentată pe o evaluare temeinică 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 ar fi trebuit să stabilească cu exactitate dacă propunerile tehnice și financiare depuse de ...SRL, asocierea ...SRL - ...SRL, ...SRL, ... SRL și ...SRL sunt reale și ferme.

Doar în urma verificării acestor aspecte, comisia de evaluare putea stabili conformitatea, sustenabilitatea, realitatea și

corectitudinea ofertelor. Or, în ceea ce privește propunerile tehnice ale ofertanților clasați pe locurile I-V, comisia de evaluare nu a verificat concordanța cu caietul de sarcini, mai exact suficiența numărului de atestate depuse pentru personalul care execută serviciile de pază cu necesarul de personal care va asigura numărul de ore solicitat prin caietul de sarcini, iar propunerile financiare au fost declarate admisibile și conforme cu toate că, fie au un tarif orar ce nu conține toate taxele și impozitele aferente, toate sporurile legale, cheltuielile directe (serviciile subcontractate), cheltuielile indirecte sau cotele acestora sunt calculate eronat, fie în mod eronat uzează de subvenții primite conform Legii nr. 76/2002 pentru a-și reduce tariful ofertat, fără a depune documente justificative care să demonstreze că persoanele pentru care încasează subvenție sunt exact persoanele care vor presta servicii în cadrul contractului ce se va atribui, dovezi clare că aceste sume există, că vor fi folosite pentru susținerea contractului și nu au fost folosite în cadrul altor contracte, dovezi clare că persoanele propuse vor fi în relație contractuală cu angajatorul-ofertant pe toată perioada acordării subvenției.

Referitor la oferta depusă de asocierea ...SRL - ...SRL, în propunerea tehnică asocierea declară că, pentru desfășurarea activității de pază, va folosi 4,3 agenți/post, pentru care nu îndeplinește cerința înscrisă în fișa de date a achiziției, pct. IV.4.1. - Modul de prezentare al propunerii tehnice: *„Prin propunerea tehnică depusă, ofertantul are obligația de a face dovada conformității serviciilor care urmează a fi prestate cu cerințele prevăzute în caietul de sarcini și a serviciilor ce decurg din acesta.*

În vederea efectuării acestor servicii de paza și protecție prestatorul de servicii va prezenta obligatoriu următoarele dovezi:

.....
- Atestatele personalului pentru executarea activităților de pază la ..., eliberate de poliție.”

Asocierea a depus 14 atestate (nr. 9317, 7856, 7278, 1924, 7832, 1932, 3978, 8283, 006396, 009213, 006102, 0000912, 064238 și 1085581). Entitatea contractantă nu a verificat conținutul acestor atestate, dintre care cel seria A nr. 108581 nu este eliberat de către un inspectorat de poliție și nici nu atestă că persoana poate exercita profesia de „agent pază și ordine” sau „agent securitate”, ci că este calificată pentru meseria „prelucrător prin așchiere”. Așadar, ofertantul are doar 13 agenți de securitate atestați, număr insuficient pentru executarea contractului.

Și evaluarea propunerii financiare a asocierii este superficială, deoarece:

Fundamentarea de tarif pentru postul cu program de 9 ore din str. Griviței nr. 32 lipsește din propunerea financiară.

Numărul de agenți propus - 14 persoane - pentru executarea serviciului în conformitate cu programul cerut prin caietul de sarcini și numărul de ore efectuate anual nu asigură norma de lucru lunară la care s-a raportat ofertantul în fundamentarea de tarif - 167,333 ore. Cele 3 posturi permanente de 24 ore din 24 (două în str. Griviței și unul în strada Moliere) însumează anual 26.280 ore, adică lunar 2.190 ore, care trebuie acoperite de către ofertant cu 13,09 agenți (2.190 ore : 167,333 ore/lună) din cei 14 agenți cu care declară că asigură totalitatea serviciilor de pază. Pentru postul de pază cu program de 9 ore zilnic de luni până vineri îi rămâne 1 agent care va efectua lunar 20,50 ore suplimentare [(246 zile x 9 ore/zi = 2.214 ore solicitate în caietul de sarcini) - (246 zile x 8 ore/zi = 1.968 ore normă de lucru) = 246 ore suplimentare/an : 12 luni = 20,50]. Pentru aceste ore suplimentare, ofertantul era obligat să calculeze în tariful său sporul de 75% ce se acordă conform C. mun., art. 123 (compensarea muncii suplimentare prin acordarea unui spor la salariu).

Rezultă că ofertantul era obligat să cuprindă în tariful ofertat pentru postul cu program de 9 ore/zi situat în str. Griviței nr. 32 sporul de 75% pentru numărul de ore suplimentare, astfel că tariful corect este 15,55 lei/oră, conform următoarelor calcule:

1	Salariu brut		2080
2	Spor ore suplimentare	75%	191.12
3	Indemnizație CO		173.33
4	Total drepturi		2444.45
5	Contribuție asiguratorie muncă	2.250%	55.00
6	Contribuție fond handicap		83.20
7	Total drepturi și rețineri		138.20
8	Cheltuieli cu uniforma		8.00
9	Alte cheltuieli		7.00
10	Total cheltuieli		15.00
11	Profit		5.00
12	Total		2602.65
13	Tarif (lei/oră)		15.55

Ofertantul nu a cuprins în tariful său cheltuielile de detașare/delegare/deplasare cu cei 14 salariați (13 agenți securitate + 1 prelucrător prin așchiere) pe care declară că îi va folosi la prestarea serviciilor în viitorul contract și nici entitatea contractantă nu îi solicită clarificări pe acest aspect, care erau necesare, deoarece din cele 14 persoane doar una are domiciliul în județul unde entitatea solicită serviciile de pază, celelalte persoane având domiciliul în Gorj și Arad. Așadar, ofertantul trebuia să includă în tariful său cheltuielile care provin din drepturile ce se acordă acestor salariați conform art. 44 alin. (2) și art. 46 alin. (4) C. mun.

Cuantumul cheltuielilor cu uniforma, precum și „alte cheltuieli” prevăzute în tariful ofertantului nu pot îndești valoarea reală a acestor cheltuieli. Pe parcursul celor 12 luni contractuale, un agent de securitate trebuie să primească uniformă pentru două

anotimpuri, uniformă care cu o minimă componentă (1 geacă vară, 1 pantalon, 1 cămașă) și cu un minim preț (cel mai scăzut), costă 145 lei (geacă 65 lei, pantalon 45 lei și cămașă 35 lei), însă ofertantul a prevăzut în tariful său o cheltuială cu uniforma de 8 lei/lună, respectiv 96 lei/an.

De asemenea, și valoarea altor cheltuieli, 7 lei/lună, respectiv 84 lei/contract, este insuficientă pentru asigurarea cheltuielilor ce derivă pe de o parte din obligațiile prestatorului enunțate în caietul de sarcini și pe de altă parte din obligațiile ofertantului ca angajator: dotare cu armament, dotarea posturilor cu material auxiliar (registre, bastoane, spray-uri iritant lacrimogene, mijloace de comunicare), echipaje mobile de intervenție, pregătire anuală profesională a agenților de pază, servicii de medicina muncii ș.a.

Justificarea ofertantului privind reducerea tarifului unitar cu sumele încasate conform convențiilor încheiate cu „AJOFM” nu poate fi sustenabilă, deoarece:

- nu a făcut dovada existenței sumei de 65.250 lei, sumă cu care își reduce tariful în cazul în care contractul va începe cu data de 01.01.2020. Contractul nu a început la 01.01.2020, astfel că toate calculele pe care ofertantul le-a expus în „Fundamentarea tarifară” la ajutor de stat nu pot fi valabile și nu trebuiau acceptate de către autoritatea contractantă;

- nu a făcut dovada continuității raporturilor de muncă pe toată perioada acordării subvenției, între cele șase persoane pentru care încasează subvenție și angajatorul ...SRL. Conform Legii nr. 76/2002, obligativitatea menținerii raporturilor de muncă pentru o perioadă de 18 luni este doar a angajatorului, conform art. 85 alin. (1), nu și a angajatului, astfel că, în orice moment pe parcursul celor 12 luni de valabilitate a convențiilor „AJOFM” (în speță până în mai 2020), cei șase angajați ... pot înceta unilateral raporturile de muncă cu angajatorul ...SRL, caz în care acordarea subvenției încetează, angajatorul neîncasând nicio sumă;

- în eventualitatea în care raporturile de muncă între ofertant și persoana subvenționată ar înceta, înlocuirea celor șase persoane cu altele pentru care primește subvenție ofertantul ar conduce automat la modificarea ofertei, aceste persoane fiind declarate în cadrul propunerii tehnice ca fiind persoane propuse în derularea contractului;

- până la data expirării, 05.2020, este foarte posibil să nu fie atribuit contractul, ofertantul nemaiavăd de încasat nicio sumă după această dată.

Rezultă că entitatea contractantă a calificat în mod eronat drept admisibilă oferta asocierii ...SRL - ...SRL.

Cu privire la oferta ... SRL, contestatoarea arată că entitatea contractantă nu a verificat conformitatea propunerii financiare cu

propunerea tehnică. În propunerea tehnică, ofertantul prezintă o listă cu 14 persoane pentru executarea contractului (lista prezentată pare a fi destinată unei alte autorități contractante - ...), iar în calculația de preț a postului de pază permanent evidențiază că utilizează 4,36 agenți/post ceea ce înseamnă că pentru cele trei posturi permanente cu program 24/24 va avea nevoie de 13,08 agenți, și pentru postul cu program de nouă ore, conform declarației din răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 07/09.01.2020 - pct. 1, utilizează 2 agenți de securitate, adică numărul optim de agenți de securitate care pot executa numărul de ore solicitat prin caietul de sarcini este 15 agenți securitate. Numărul de agenți nominalizați în propunerea tehnică este insuficient și ar conduce la o executare defectuoasă a contractului, astfel că oferta ... SRL trebuia declarată neconformă.

În urma răspunsului la solicitarea de clarificări nr. 07/09.01.2020, ofertantul își modifică propunerea financiară, situație ce trebuia sancționată prin respingerea ofertei. Calculația de preț pentru postul cu program de 9 ore, depusă inițial de ... SRL, avea înscris la poz. 15 Convenții șomaj valoare lei/oră 0,25 cu mod de calcul $2.214 \text{ ore} \times 0,25 \text{ lei/convenții} = 553,50 \text{ lei}$. Cu răspunsul la clarificări nr. 07/09.01.2020, ... SRL, la solicitarea entității contractante, depune o calculație de preț pentru postul cu program de 9 ore corectată în ceea ce privește excluderea sporului pentru sărbători legale și modifică valoarea elementului de calcul Convenții șomaj - poz. nr. 14, valoare lei/oră 0,25, cu mod de calcul $2.214 \text{ ore} \times 0,24 \text{ lei/convenții} = 531,36 \text{ lei}$.

Dovada faptului că entitatea contractantă nu a verificat răspunsul ofertantului la solicitarea de clarificări este și cea cu privire la valoarea serviciilor subcontractate, 1.680 lei pe care ofertantul declară că a cuprins-o în cheltuielile indirecte, deși această cheltuială este o cheltuială directă, conform Ordinului nr. 1826/2003 pentru aprobarea precizărilor privind unele măsuri referitoare la organizarea și conducerea contabilității de gestiune.

Poziția 9, respectiv poziția 12 din fundamentările tarifelor prezentate de ... SRL indică cheltuielile indirecte pe care acesta le are cu viitorul contract: carburant, comunicații, instruire, intervenție, adică 10 lei/lună. La un calcul simplu $10 \text{ lei} \times 12 \text{ luni} \times 14 \text{ agenți}$ rezultă că este cuprinsă doar valoarea serviciilor subcontractate, adică 1.680 lei, celelalte cheltuieli pe care ofertantul le are în contract nefiind cuprinse (de exemplu, instruire periodică, servicii „SSM”, personal administrativ). Nici în cazul acestui ofertant, justificarea privind reducerea tarifului unitar cu sumele încasate conform convențiilor încheiate cu „AJOFM” nu poate fi sustenabilă deoarece:

- nu a făcut dovada existenței sumei de 47.250 lei, ci doar a depus un tabel în care menționat niște valori pe care le are de încasat;

- nu a făcut dovada continuității raporturilor de muncă pe toată perioada acordării subvenției, între cele două persoane pentru care încasează subvenție și angajatorul ... SRL. Conform Legii nr. 76/ 2002, obligativitatea menținerii raporturilor de muncă pentru o perioadă de 18 luni este doar a angajatorului conform art. 85 alin. (1), nu și a angajatului, astfel că, în orice moment pe parcursul celor 12 luni de valabilitate a convențiilor „AJOFM” (în speță până în august 2020), cei doi angajați ... pot înceta unilateral raporturile de muncă cu ... SRL, caz în care acordarea subvenției încetează, angajatorul neîncasând nicio sumă;

- niciun calcul din justificarea sa nu conduce la rezultatul valorilor 0,24 lei/convenții, respectiv 0,95 lei/convenții, aceste valori fiind aleatorii, fără vreun calcul elaborat care să demonstreze proveniența lor.

Contestatoarea afirmă că entitatea contractantă i-a îngrădit în mod nejustificat accesul la documentele declarate de ofertanții ...SRL, ...SRL și ...SRL ca fiind confidențiale și solicită Consiliului:

- să verifice dacă a fost dovedit modul în care dezvăluirea informațiilor cuprinse în documentele declarate confidențiale i-ar prejudicia pe ofertanți accesul la documente;

- să dispună accesul la documente;

- să îi acorde dreptul de completare a contestației în raport de datele și informațiile de care ia la cunoștință după studierea acestor documente;

- în cazul în care există dovezi concrete privind caracterul confidențial al documentelor în discuție, Consiliul să analizeze modul de evaluare a ofertelor ...SRL, ...SRL și ...SRL sub toate aspectele.

În punctul său de vedere nr. 6890/07.02.2020 asupra contestației, înregistrat la Consiliu cu nr. 4669/07.02.2020, entitatea contractantă susține în apărare, în ceea ce privește accesul la dosarul achiziției sectoriale, că, după trimiterea comunicărilor privind rezultatul procedurii, la solicitarea scrisă al contestatoarei a procedat în conformitate cu art. 231 alin. (6) din Legea nr. 99/2016 și a pus la dispoziție acest dosar, mai puțin acele documente care au fost declarate de către ofertanți ca fiind confidențiale.

Solicitarea de anulare a proceselor-verbale nr. 7198/10.12.2019 și nr. 111/11.01.2020 a raportului nr. 355/28.01.2020 și a tuturor actelor subsecvente pe motivul că ofertele de pe locurile I-V trebuiau respinse ca inadmisibile și/sau neconforme este nefondată, deoarece nu ne aflăm în situațiile de la art. 143 alin. (2) și (3) din anexa la Hotărârea Guvernului nr. 394/2016.

Referitor la atestatele agenților de paza ai ofertantului ...SRL, persoana deținătoare a atestatului A nr. 108581, din care rezultă calificarea pentru meseria de prelucrător prin așchiere, a fost luată în considerare ca agent de pază, deoarece în documentele ofertei există un raport Revisal din care rezulta încadrarea acesteia în funcția de agent de securitate în cadrul societății ...SRL.

Referitor la quantumul cheltuielilor directe și indirecte, sunt suficiente sumele alocate de către ofertanți pentru a efectua eventuale servicii de monitorizare și intervenție, precum și pregătirea de specialitate și dotarea personalului cu echipament de serviciu și pregătirea periodică pe linie „PSI” și sanitar medicală.

Referitor la convențiile încheiate cu „AJOFM”, s-au luat în considerare sumele cuprinse în propunerile financiare prin care ofertanții ...SRL și ... SRL le utilizează în calculul tarifului, deoarece aceste convenții sunt în curs de derulare la data depunerii ofertelor și pe parcursul valabilității acestora sumele urmează a fi acordate cum rezulta de mai jos:

a) pentru ofertantul ...SRL:

- convenția nr. 6013/08.05.2019 : $2.250 \text{ lei} \times 1 \text{ pers} \times 7 \text{ luni} = 15.750 \text{ lei}$;

- convenția nr. 6014/18.04.2019 : $2.250 \text{ lei} \times 1 \text{ pers} \times 7 \text{ luni} = 15.750 \text{ lei}$;

- convenția nr. 5202/25.05.2019 : $2.250 \text{ lei} \times 1 \text{ pers} \times 6 \text{ luni} = 13.500 \text{ lei}$;

- convenția nr. 6890/08.05.2019 : $2.250 \text{ lei} \times 1 \text{ pers} \times 7 \text{ luni} = 15.750 \text{ lei}$;

- convenția nr. 6010/08.05.2019 : $2.250 \text{ lei} \times 1 \text{ pers} \times 7 \text{ luni} = 15.750 \text{ lei}$;

- convenția nr. 6012/08.05.2019 : $2.250 \text{ lei} \times 1 \text{ pers} \times 7 \text{ luni} = 15.750 \text{ lei}$;

Total convenții: 92.250 lei

b) pentru ofertantul ...SRL:

- convenția nr. 10804/13.08.2019 : $2.250 \text{ lei} \times 1 \text{ pers} \times 10 \text{ luni} = 22.500 \text{ lei}$;

- convenția nr. 9207/10.07.2019 : $2.250 \text{ lei} \times 1 \text{ pers} \times 9 \text{ luni} = 20.250 \text{ lei}$;

Total convenții: 42.750 lei.

Acordarea acestor facilități se realizează proporțional cu timpul efectiv lucrat, precum și pentru perioadele de concediu de odihnă.

Întrucât angajatorul are obligația menținerii raportului de munca cel puțin 18 luni de zile cu persoana angajată, conform art. 85 alin. (1) din Legea nr. 76/2002, exista garanția acordării acestor sume rezultată din obligația de mai sus, iar în eventualitatea încetării unilaterale ori neprevăzute a raportului de muncă între salariat și angajator înlocuirea nu poate conduce la o modificare a

ofertei, astfel încât să devină neconformă din cauza acestui aspect care nu poate fi prevăzut la momentul depunerii ofertei. O astfel de situație inopinantă poate apărea la oricare din ofertanți. Atât timp cât persoanele nominalizate în prestarea serviciilor sunt și cele cuprinse în convențiile „AJOFM” rezultă că sumele acordate vor fi folosite în cadrul acestui contract.

Datele prezumtive indicate în oferte (spre exemplu 01.01.2020 sau 05.2020) nu au fost luate în considerare, datele certe fiind cele indicate la momentul depunerii ofertei.

În ceea ce privește solicitarea nr. 07/09.01.2020 adresată ofertantului ... SRL privind clarificarea modului de calcul al tarifului aferent postului de paza de 9 ore și răspunsul acestuia în sensul prezentării unei noi calculații de preț prin care se modifica tariful ofertat pentru acest post și prețul total al ofertei, a fost acceptată această modificare, considerându-se că nu conduce la o modificare a ofertei în sensul art. 140 alin. (5) din anexa la Hotărârea Guvernului nr. 394/2016, deoarece răspunsul primit conduce la o corecție a modului de calcul pentru tarif, iar noul preț total al ofertei nu conduce la modificarea clasamentului ofertelor.

Nominalizarea cheltuielilor aferente serviciului de intervenție la categoria de cheltuieli indirecte de către ofertant nu este considerată ca fiind o neconformitate, ci doar o etichetare eronată, iar suma de bani alocată acestui serviciu este în valoare de 1.680 lei (10 lei x 12 luni x 14 agenți pază), iar pentru alte cheltuieli este alocată suma de 2.520 lei (15 x 12 x 14) suficientă pentru acoperirea cheltuielilor cu dotarea agenților cu uniforme, ecuson, iar diferența pentru instruire, carburant, telecomunicații sau altele.

Prin adresa nr. 118/18.02.2020, înregistrată la Consiliu cu nr. 6151/18.02.2020, SC a formulat concluzii scrise, în care solicită Consiliului să verifice modul de evaluare a ofertelor ...SRL, ...SRL și ...SRL sub toate aspectele:

- verificarea atestatelor ce au fost solicitate prin fișa de date pct. IV.4.1. „Modul de prezentare al propunerii tehnice” (dacă acestea sunt eliberate de Poliție și dacă atestă calificare pentru meseria agent pază și ordine sau agent securitate;

- verificarea suficienței numărului de agenți propuși în cadrul propunerii tehnice pentru acoperirea numărului de ore solicitat prin caietul de sarcini (3 posturi permanente 24 h și un post de 9 h);

- verificarea acordului de subcontractare pentru ofertanții care au declarat că subcontractează serviciile (...SRL și ...SRL) cu verificarea înscrierii cotei de subcontractare pentru fiecare parte și a valorii acesteia;

- verificarea conformității propunerii tehnice cu propunerea financiară prin verificarea cuprinderii numărului de agenți de

securitate declarați în propunerea tehnică în fundamentarea tarifului oferat;

- verificarea tarifului oferat prin dacă acesta conține toate sporurile (spor ore noapte, spor ore sărbătoare legală, spor ore sâmbătă și duminică, spor ore suplimentare) și dacă sunt calculate corect prin prisma raportării la numărul de agenți ce efectuează orele pentru care se acordă aceste sporuri;

- verificarea dacă tariful oferat conține indemnizația pentru concediu odihnă și cuantumul acesteia (nu poate fi mai mică decât salariul minim pe economie).

Post 24 ore/24 ore - Pentru acoperirea numărului de ore și respectarea normei de lucru numărul minim de agenți este 4,36/post (365 zile x 24 ore : 12 luni : 167,333 ore norma lucru).
 Calcul număr ore noapte/agent : 365 zile x 8 ore : 12 luni : 4,36 agenți/post = 56 ore /agent/lună.

Calcul număr ore weekend/agent: 104 zile SD/an x 24 ore : 12 luni : 4,36 agenți = 48 ore/agent/lună

Calcul număr ore sărbătoare legală/agent: 15 zile sl/an x 24 ore : 12 luni : 4,36 agenți = 7 ore /agent/lună

			lei/lună/agent
Rd	Elemente de calcul	Procent	Formula de calcul
1	Salariu brut		2080
2	Spor ore noapte	25%	12,43 (2080:167,333) x 56 ore x 25%
3	Spor ore sâmbătă și duminică	Stabilit de fiecare ofertant prin Regulament intern	12,43 (2080:167,333) x 48 ore x ?%
4	Spor ore sărbători legale	100%	12,43 (2080:167,333) x 7 ore x 100%
5	Indemnizație CO		2080/12luni = 173,333
6	Salariu brut realizat		Rd.1 + rd.2 + rd.3 + rd.4 + rd.5
7	Contribuție asiguratorie de muncă	2.250%	Rd.6 x 2,25%
8	Contribuție fond handicap 4%		2080 x 4%
9	Cheltuieli indirecte	Calculate de fiecare ofertant astfel încât să îndeplinească cerințele caietului de sarcini	
10	Cheltuieli directe	Calculate de fiecare ofertant astfel încât să îndeplinească cerințele caietului de sarcini	
11	Valori servicii subcontractate		Valoare subcontractare : 12 luni : nr. total agenți/contract
12	Profit		
13	Tarif în lei/oră		(rd.6 + rd.7 + rd.8 + rd.9 + rd.10 + rd.11 + rd.12)/167,333

Post de 9 ore – se vor calcula numărul de ore suplimentare peste norma de lucru 167,333 și se va acorda spor de 100% pentru

aceste ore dacă ofertantul nu a prevăzut un număr mai mare de un agent pentru postul respectiv.

- verificarea dacă în tariful ofertat este cuprinsă contribuția pentru fond handicap 4% și dacă aceasta a fost calculată corect; pentru ofertanții care nu au angajat persoane cu handicap contribuția trebuie să fie în cuantum de 83,20 lei (2.080 lei x 4%), iar pentru ofertanții care au declarat că au angajat persoane cu handicap și au făcut dovada, calculul contribuției trebuie să includă și efectivul de personal ce va fi în contractul ce face obiectul achiziției: Număr mediu persoane angajate la momentul ofertării + număr persoane vor fi angajate pentru contractul supus achiziției – număr persoane cu handicap încadrate = număr persoane pentru care se va calcula contribuția de 4% handicap;

- verificarea încadrării în tariful ofertat a cheltuielilor legate de detașarea agenților propuși pentru executarea contractului ce nu au domiciliul în județul Bihor;

- verificarea cuprinderii în tariful ofertat a serviciilor subcontractate (valoarea declarată în acordul de subcontractare trebuie regăsită în fundamentarea tarifului);

- verificarea existenței sumelor cu care își reduc tariful în baza sumelor acordate conform Legii nr. 76/2002 precum și documente care să ateste continuitatea raporturilor de muncă pe toată perioada acordării subvenției între persoanele pentru care se încasează subvenție și angajator.

Modul de evaluare greșit a ofertelor clasate pe locurile I-V, precum și interpretarea eronată a dispozițiilor legale „este reliefat” de către entitatea contractantă în punctul de vedere:

1. *„Referitor la atestatele agenților de pază al ofertantului ...SRL, persoana deținătoare a atestatului A nr. 108581 din care rezultă calificarea pentru meseria de prelucrător prin așchiere, a fost luată în considerare ca agent de pază deoarece în documentele ofertei exista un raport per salariat din Revisal din care rezultă încadrarea acesteia în funcția de agent de securitate în cadrul societății TMG Guard.”*

Această susținere face dovada clară că entitatea contractantă ori nu cunoaște legislația ce stă la baza activităților pe care le solicită în procedură ori este de acord cu încălcarea ei.

Conform art. 37 alin. (1): „Angajarea personalului cu atribuții de pază sau gardă de corp se face pe baza atestatului eliberat în condițiile prevăzute la art. 38 și a certificatului de cazier judiciar.” și art. 38 din Legea nr. 333/2003: „(1) Atestarea personalului pentru executarea activităților de pază a obiectivelor, bunurilor, valorilor și de gardă de corp se face de către Direcția Generală de Poliție a Municipiului București sau, după caz, de inspectoratul de poliție județean în raza căruia persoana își are domiciliul sau reședința,

după absolvirea cursurilor de calificare profesională de bază și promovarea examenului, pe baza documentelor care atestă îndeplinirea condițiilor prevăzute la art. 36 lit. a)-c).

(2) Atestatul eliberat potrivit alin. (1) acorda dreptul persoanei deținătoare de a practica ocupația de bază în domeniul reglementat de prezenta lege.”,

coroborate cu dispozițiile din Hotărârea Guvernului nr. 500/2011, art. 8: „(1) Angajatorul are obligația de a întocmi un dosar personal pentru fiecare dintre salariați, de a-l păstra în bune condiții la sediu, precum și de a-l prezenta inspectorilor de muncă, la solicitarea acestora.

(2) Dosarul personal al salariatului cuprinde cel puțin următoarele documente: actele necesare angajării, contractul individual de muncă, actele adiționale și celelalte acte referitoare la modificarea, suspendarea și încetarea contractelor individuale de muncă, acte de studii/certificate de calificare, precum și orice alte documente care certifică legalitatea și corectitudinea completării în registru.”,

o persoană ce nu este calificată pentru o meserie nu poate fi angajată să presteze acea meserie.

2. „... înlocuirea acestora nu poate conduce la o modificare a ofertei astfel încât aceasta să devină neconformă, datorită acestui aspect care nu poate fi prevăzut la momentul depunerii ofertei. O astfel de situație inopinantă poate apărea la oricare din ofertanți încât să modifice personale propuse în derularea contractului; atât timp cât personale nominalizate în prestarea serviciilor sunt și cele cuprinse în convențiile încheiate cu AJOFM rezulta că sumele acordate vor fi folosite în cadrul acestui contract.”

Asimilarea pe care o face entitatea contractantă în ceea ce privește înlocuirea de către ofertanți a persoanelor propuse pentru executarea contractului este complet eronată. Aceasta trebuie să facă distincție între ofertanții care au propus un număr persoane atestate ce vor executa contractul și firește că pot înlocui aceste persoane, cu condiția respectării ca și noile persoane să fie atestate, schimbând practic doar numele persoanelor pe care le-au propus și ofertanții care au declarat în oferta lor un număr de persoane atestate și subvenționate pe o anumită perioadă, pe baza cărora și-au construit oferta, și a căror înlocuire conduce la modificarea ofertei financiare.

3. „Datele prezumtive indicate în oferte (spre ex. 01.01.2020 sau 05.2020 în contestație) nu au fost luate în considerare, datele certe sunt cele indicate la momentul depunerii ofertei.”

Și prin această mențiune, entitatea contractantă demonstrează o evaluare incompletă a ofertelor. Datele prezentate nu sunt nicidecum prezumtive, ci sunt certe: data de 01.01.2020 este

precizată de ofertantul ...SRL în oferta sa financiară ca fiind data de începere a contractului în baza căruia și-a construit tariful, calculând suma cu care își reduce tariful. La fel și data 05.2020 este o dată certă, fiind data la care convențiile depuse de ...SRL expiră: convenția nr. 5202 expiră la 17.04.2020, convențiile nr. 6010, 6012, 6013 și 6014 expiră la 07.05.2020, iar convenția nr. 6890 expiră la 22.05.2020, termene până la care este foarte posibil ca acest contract supus achiziției să nu se atribuie. Entitatea contractantă trebuia să în calcul situația în care contractul va fi atribuit începând cu data de 01.06.2020, la care ...SRL nu va mai susține tariful redus cu ajutorul de stat pe care nu îl mai are de încasat după data de începere a derulării contractului.

4. *„Nominalizarea cheltuielilor aferente serviciului de intervenție la categoria cheltuieli indirecte de către ofertant nu este considerată de către entitatea contractantă ca fiind o neconformitate ci o etichetare eronată ...”*

Și de aici rezultă că entitatea contractantă nu a făcut o analiză temeinică a conținutului ofertelor, limitându-se la a face presupuneri față de conținutul neexplicit al acestora. Ofertantul ... SRL a precizat în mod clar tariful său: rd.12 fundamentare tarif 24 ore și rd. 9 fundamentare tarif 9 ore, cheltuielile indirecte - carburant, comunicații, instruire, intervenție, dar în valoarea acestora a cuprins doar serviciile de intervenție, respectiv 1.680 lei, iar pentru restul cheltuielilor menționate entitatea contractantă presupune suficiența lor, ofertantul neavându-le incluse în tariful său.

Din examinarea coroborată a materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzei, după verificarea din oficiu a competenței generale, materiale și teritoriale, potrivit art. 131 alin. (1) C. proc. civ., și după deliberare, Consiliul reține că, prin anunțul de participare nr. CN1014897, publicat în Sistemul Electronic de Achiziții Publice – SEAP la 05.09.2019, entitatea contractantă SA a inițiat o procedură de licitație deschisă în vederea achiziționării de servicii de pază la ..., pe o perioadă de 12 luni, estimate valoric la 575.000 lei, fără TVA. Documentația de atribuire a fost postată în SEAP la 05.09.2019, alături de anunțul de invitare la competiție.

La procedură au fost primite nouă oferte, între care și aceea a SC, care a fost clasată de organizatoare pe ultimul loc între ofertele admisibile (locul VI), iar câștigătoare a fost desemnată oferta SC ...SRL, având prețul cel mai scăzut. Împotriva acestui rezultat, pentru motivele evocate mai sus, SC a investit Consiliul, în termenul legal, cu soluționarea contestației care formează obiectul prezentei cauze.

Preliminar analizării aspectelor sesizate de reclamantă, este de remarcat că documentația de atribuire, alcătuită din fișa de date, caietul de sarcini, formularele necesare și modelul contractului de

servicii, la care se adaugă răspunsul de clarificare „DDR 32 nr. 5414 din 26.09.2019”, postat în SEAP la 26.09.2019, nu a fost contestată de niciun operator economic, drept pentru care toate prevederile ei și-au consolidat forța obligatorie atât pentru autoritatea contractantă, cât mai ales pentru operatorii economici participanți la procedura de atribuire. La acest moment, nu pot fi emise pretenții sau critici vizavi de prevederile documentației de atribuire, întrucât ar fi vădit tardive, raportat la termenul prescris de Legea nr. 101/2016.

În concluzie, documentația acceptată implicit de toate societățile ofertante le impunea să îi urmeze cu strictețe prescripțiile, sens în care dispune și art. 88 din Legea nr. 99/2016 privind achizițiile sectoriale – *ofertantul depune oferta elaborată în conformitate cu informațiile și cerințele prevăzute în documentația de atribuire, însoțită de DUAE sau alte documente solicitate prin care ofertantul furnizează informații privind îndeplinirea criteriilor de calificare și selecție stabilite de entitatea contractantă*, precum și art. 129 alin. (1) din normele aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 394/2016 – *ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire*. Prin depunerea ofertelor la procedură, se presupune că ofertanții și-au însușit documentația de atribuire fără rezerve, ceea ce înseamnă că nu li se poate scuza nicio abatere de la prescripțiile ei, opozabile în cel mai mic detaliu (relevantă în acest sens este decizia nr. 1555 din 6 martie 2012 a Curții de Apel Craiova, Secția de contencios administrativ și fiscal). Astfel cum un contract constituie legea părților, și documentația de atribuire, întovărășită de clarificările postate în SEAP, are aceeași valoare pentru părți, iar niciuna dintre ele nu îi poate ignora sau nesocoti clauzele.

În jurisprudența sa, Curtea de Justiție a Uniunii Europene a stabilit că autoritatea adjudecătoare trebuie să interpreteze criteriile în același fel pe parcursul întregii proceduri. Principiul egalității de tratament presupune ca toți participanții la o procedură de atribuire să beneficieze de aplicarea acelorași condiții impuse de autoritate, astfel încât să se garanteze că este înlăturat orice risc de favoritism și de arbitrar din partea autorității. Acest principiu impune ca ofertanții să dispună de aceleași șanse în formularea ofertelor lor și implică, așadar, ca aceste oferte să fie supuse acelorași condiții pentru toți ofertanții (*ex pluribus*, Ordonanța din 10 noiembrie 2016, Spinoso Costruzioni Generali și Melfi, C-162/16, EU:C:2016:870, punctul 23). Curtea a reiterat, la punctul 34 din Hotărârea din 13 iulie 2017, Ingsteel și Metrostav (C-76/16, EU:C:2017:549), că „principiul egalității de tratament impune ca ofertanții să dispună de aceleași șanse în formularea ofertelor lor și implică, așadar, ca aceste oferte să fie supuse acelorași condiții pentru toți ofertanții. Pe

de altă parte, obligația de transparență, care constituie corolarul principiului egalității de tratament, are ca scop să garanteze absența riscului de favoritism și de arbitrar din partea autorității contractante. Această obligație implică formularea tuturor condițiilor și modalităților procedurii de atribuire în mod clar, precis și neechivoc în anunțul de participare sau în caietul de sarcini, astfel încât, în primul rând, să permită tuturor ofertanților informați în mod rezonabil și normal de diligenți să le înțeleagă conținutul exact și să le interpreteze în același mod și, în al doilea rând, să permită autorității contractante să verifice efectiv dacă ofertele prezentate de ofertanți corespund criteriilor care guvernează contractul în cauză (Hotărârea din 2 iunie 2016, Pizzo, C-27/15, EU:C:2016:404, punctul 36, precum și jurisprudența citată)."

Pentru asigurarea transparenței și egalității de tratament în elaborarea și evaluarea ofertelor, entitatea achizitoare a stabilit, prin răspunsul de clarificare din 26.09.2019:

Întrebare:

1. „Având în vedere structura posturilor de paza (24 ore și 9 ore), pentru o ofertare unitară și pentru a da posibilitatea comisiei de evaluare să verifice dacă ofertanții includ în tariful orar toate costurile și taxele impuse de lege, se impune să solicite prezentarea de către ofertanți în cadrul ofertei financiare Fundamentarea tarifului orar ofertat.”

Răspuns:

1. În cadrul propunerii financiare Tariful orar/agent securitate ofertat va astfel prezentat încât să rezulte că respectă toate prevederile legale în vigoare (spre exemplu: taxe și impozite aferente, sporuri legale, cheltuieli directe și indirecte etc.).

Depășind această introducere de subliniere a importanței conformării întru totul la regulile impuse de autoritate în documentația de atribuire, conformare ce reprezintă regula în sistemul de atribuire a contractelor de achiziții publice/sectoriale, asupra aspectelor sesizate de reclamantă, Consiliul ia act că rezultatul evaluării a fost stabilit de entitate prin raportul procedurii de atribuire nr. 355/28.01.2020, rezultat expus competitorilor în ziua următoare, prin intermediul platformei SEAP. La 03.02.2020, luni, SC a reacționat prin formularea contestației la Consiliu și la entitatea achizitoare, în interiorul termenului legal de contestare.

Disputa dintre cele două părți litigante este generată de admiterea la procedură a ofertelor depuse de ...SRL, asocierea ...SRL - ...SRL, ...SRL, ... SRL și ...SRL, pe care le consideră „inadmisibile și/sau neconforme”, în esență (dar nu numai) din perspectiva prețului ofertat, mai scăzut decât al contestatoarei. Consiliul nu este ținut să se pronunțe asupra criticilor legate de evaluarea ofertelor în ordinea expusă de contestatoare sau în ordinea dată de clasamentul întocmit de entitatea organizatoare. De altminteri, inclusiv Curtea de Justiție a Uniunii Europene aplică aceeași metodă, dovadă fiind bogata jurisprudență (în acest sens,

cu titlu de exemplu, evocăm Hotărârea din 11 decembrie 2019, Mytilinaios Anonymos Etairia - Omilos Epicheiriseon, C-332/18 P, EU:C:2019:1065, punctul 44 – „Pentru a facilita analiza temeiniciei prezentului recurs, trebuie să se examineze, mai întâi, al treilea motiv, apoi al doilea aspect și al treilea aspect ale primului motiv și, în sfârșit, primul aspect al primului motiv și al doilea motiv de recurs împreună.”)

Organul administrativ-jurisdicțional observă că valoarea prognozată de compania de distribuție a energiei electrice a fost de 575.000 lei, iar reclamanta a participat cu prețul de 448.488,90 lei, reprezentând aproximativ 78% din valoarea prognozată. Privită comparativ cu estimarea maximală realizată de autoritate, oferta de preț nu apare a fi anormal de scăzută, astfel încât să pună în pericol îndeplinirea viitorului acord contractual. Un preț de 77,998% din estimare nu este unul care să ridice suspiciuni legate de imposibilitatea îndeplinirii contractului de servicii de pază.

Legislația pe linie de achiziție publică/sectorială nu interzice atribuirea contractului de achiziție publică [sectorială] la o valoare de aproximativ 78% din aceea estimată și anunțată de entitate, cum este prețul contestatoarei. Dimpotrivă, respectiva legislație promovează libera concurență între operatorii economici, ca premisă a cheltuirii cât mai economice a fondurilor publice, respectiv a obținerii obiectului supus competiției la costuri cât mai reduse.

Prețul contestatoarei este de 448.488,90 lei, iar acela al ofertei clasate pe locul imediat superior, aparținând SC ...SRL este de 442.228,86 lei, respectiv extrem de apropiat al contestatoarei.

SC ...SRL a prezentat, pentru personalul propus, 20 de atestate eliberate de Inspectoratul General al Poliției Române, pentru agent pază și ordine sau agent de securitate. De asemenea, a prezentat și licența de funcționare eliberată de același inspectorat. Pentru subcontractantul său, a depus DUAЕ propriu, împuternicire, declarații, acord de subcontractare, licență de funcționare, aviz favorabil, regulament de organizare și funcționare cu anexe, ofertă.

Pentru justificarea prețului ofertat, societatea a detaliat tariful pe următoarele categorii de cheltuieli:

- Salariu si alte venituri supuse taxarii
- Salariu tarifar orar
- Spor noapte
- Spor weekend
- Spor sărbători legale
- Concediu de odihna
- Spor ore suplimentare
- Total cost salariat supus taxarii
- Taxe salariu si alte beneficii
- Contributie sociala angajator 2,25%
- Fond handicap
- Total cost saiarial
- Uniforma de lucru, alte cheltuieli directe etc

Costuri indirecte (administrative)
Profit
Cost
Cost/ora
Reducere în baza subvențiilor AJOFM
Tarif ofertat/ora/post

Legat de subvențiile primite din partea agenției județene pentru ocuparea forței de muncă, ofertanta a declarat că beneficiază de ajutor de stat în sumă totală de 3.000.000,00 lei și a atașat o parte dintre documentele relevante, respectiv dispoziții și convenții din iulie și august 2019 pentru 22 de persoane, pentru care s-a calculat suma rămasă de încasat de 477.000 lei. Totodată, a anexat tabelul nominal cu persoanele încadrate în muncă și sumele convenite pentru luna octombrie 2019, precum și tabelele nominale aferente convențiilor din iulie și august 2019.

Prin art. 222 alin. (1) din Legea nr. 99/2016, legiuitorul nu a determinat expres procentul, limita sub care o ofertă ar avea un preț sau un cost neobișnuit de scăzut, lăsând la latitudinea comisiei de evaluare să aprecieze asupra acestui aspect. În achiziția de față, comisia de evaluare a apreciat că documentele și justificările din cuprinsul propunerii financiare (în cadrul căreia se regăsește și structura fundamentării prețului unitar al ofertei, pentru fiecare serviciu în parte) sunt suficient de relevante și concludente, de natură a exclude încadrarea prețului ofertat în situația reglementată de art. 222 alin. (1) din Legea nr. 99/2016. În baza acestui articol:

Art. 222. - (1) În cazul unei oferte care are un preț sau cost aparent neobișnuit de scăzut în raport cu lucrările, produsele sau serviciile care constituie obiectul contractului sectorial/acordului-cadru care urmează a fi atribuit/încheiat, entitatea contractantă are obligația de a solicita ofertantului care a depus o astfel de ofertă clarificări cu privire la preț sau costul propus.

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

a) fundamentarea economică a modului de formare a prețului, prin raportare la procesul de producție, serviciile furnizate sau metodele de construcție utilizate;
b) soluțiile tehnice adoptate și/sau orice condiții deosebit de favorabile de care beneficiază ofertantul pentru furnizarea produselor sau a serviciilor ori executarea lucrărilor;

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

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

e) respectarea obligațiilor prevăzute la art. 232;

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

(3) Entitatea contractantă evaluează informațiile și documentele furnizate de ofertantul a cărui ofertă are un preț aparent neobișnuit de scăzut și **respinge respectiva ofertă numai atunci când dovezile furnizate nu justifică în mod corespunzător nivelul scăzut al prețului sau al costurilor propuse**, ținând seama de elementele prevăzute la alin. (2).

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

(5) Atunci când entitatea contractantă constată că o ofertă are un preț neobișnuit de scăzut deoarece ofertantul beneficiază de un ajutor de stat, oferta respectivă poate fi respinsă doar din acest motiv numai dacă, în urma clarificărilor solicitate, ofertantul nu a putut demonstra, într-un termen corespunzător stabilit de entitatea contractantă, că ajutorul de stat a fost acordat în mod legal.

(6) În cazul în care entitatea contractantă respinge o ofertă pentru motivul prevăzut la alin. (5), va informa Comisia Europeană după consultarea cu Consiliul Concurenței.

Relevante sunt și următoarele dispoziții din normele aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 394/2016:

Art. 133. - (1) În raport cu sarcinile și responsabilitățile stabilite, comisia de evaluare are, în ansamblu, următoarele atribuții: [...]

h) verificarea propunerilor financiare prezentate de ofertanți, inclusiv verificarea conformității cu propunerile tehnice, verificarea aritmetică, verificarea încadrării în fondurile care pot fi disponibilizate pentru îndeplinirea contractului sectorial respectiv, precum și, dacă este cazul, verificarea încadrării acestora în situația prevăzută la art. 222 din Lege;

Art. 142. - (1) În situația în care comisia de evaluare constată că elemente de preț ale unei oferte sunt aparent neobișnuit de scăzute, prin raportare la prețurile pieței, utilizându-se ca referință în acest sens informații cum ar fi buletine statistice sau cotații ale burselor de mărfuri, comisia de evaluare va solicita ofertantului care a depus oferta în cauză explicații cu privire la posibilitatea îndeplinirii contractului în condițiile de calitate impuse prin documentația de atribuire.

(2) Explicațiile aduse de ofertant conform prevederilor alin. (1) vor fi însoțite de dovezi concludente privind elementele prevăzute la art. 222 alin. (2) din Lege, precum și, după caz, respectiv de documente privind, după caz și fără a se limita, prețurile ce pot fi obținute de la furnizori, situația stocurilor de materii prime și materiale, modul de organizare și metodele utilizate în cadrul procesului de lucru, nivelul de salarizare al personalului ofertantului, performanțele și costurile implicate de anumite utilaje sau echipamente de lucru.

(3) În cazul în care ofertantul nu prezintă comisiei de evaluare informațiile și/sau documentele solicitate sau acestea nu justifică în mod corespunzător nivelul scăzut al prețului sau al costurilor propuse, oferta va fi considerată neconformă.

Art. 143. - (3) În condițiile art. 228 alin. (5) din Lege, oferta este considerată neconformă în următoarele situații: [...]

g) în urma verificărilor prevăzute la art. 222 din Lege se constată că propunerea financiară are un preț sau conține costuri neobișnuit de scăzute în raport cu lucrările, produsele sau serviciile, **astfel încât nu se poate asigura îndeplinirea contractului la parametrii cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini.**

Aceste dispoziții, în contextul reținut, al justificărilor aflate la dosar, nu sunt incidente și, din această cauză, nici nu au fost solicitate justificări suplimentare de preț. Art. 222 din Legea nr. 99/2016 urmărește să prevină situațiile în care autoritatea atribuie contractul unui ofertant ce nu este în măsură să îl execute în limitele pe care și le-a asumat prin ofertă, dispoziția legală fiind edictată în favoarea autorităților contractante, pentru protejarea lor (respectiv a bugetelor publice pe care le gestionează și a serviciilor publice pe care le prestează), iar nu ca mijloc la îndemâna acelorași autorități sau a ofertanților concurenți de a exclude sau pretinde excluderea de la licitații a anumitor ofertanți. În sprijinul acestui raționament vine chiar norma de aplicare a legii de la art. 143 alin. (3) lit. g) din anexa la Hotărârea Guvernului nr. 394/2016 – oferta este neconformă dacă, în urma verificărilor, se constată că are un preț neobișnuit de scăzut pentru ceea ce urmează a fi furnizat/prestat/executat, astfel încât nu se poate asigura îndeplinirea contractului la parametrii cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini. În speța dezbătută, nici prin argumentele de ordin general și nici prin mijloacele de probă depuse, contestatoarea

nu a reușit să facă o asemenea dovadă în fața Consiliului. Nu a dovedit nici că acele cote de cheltuieli care intră în structura tarifului ar periclita în vreun fel prestarea corespunzătoare a serviciilor de pază. Pe de altă parte, ele nu pot fi cenzurate de către autoritatea contractantă, cât timp se situează în limitele cadrului legal. În condițiile art. 135 alin. (1) din Constituție, care dispune că economia României este economie de piață, bazată pe libera inițiativă și concurență, înseamnă că prețurile se stabilesc liber pe piață. Similar, la art. 4 alin. (1) din Legea concurenței nr. 21/1996, republicată, se prevede expres că prețurile produselor și tarifele serviciilor și lucrărilor se determină în mod liber prin concurență, pe baza cererii și ofertei.

Văzând că prețul ofertat de SC ...SRL este extrem de apropiat față de acela al SC, de aproximativ 80% din valoarea contractului estimată de entitate, coroborat cu justificările și documentele doveditoare din ofertă, organul administrativ-jurisdicțional apreciază că oferta SC ...SRL nu se încadrează în categoria celor care ar fi trebuit respinse, cel puțin din perspectiva criticilor de ordin general pe care i le aduce contestatoarea. În cauză, niciunul dintre argumentele pe care își construiește reclamanta cererea de respingere a ofertei concurente nu este de natură să probeze în mod cert că aceasta nu ar putea presta serviciile de pază licitate în tarifele și prețul pe care și le-a asumat prin ofertă în condițiile de calitate invocate de autoritate (mai cu seamă că prețurile SC și SC ...SRL sunt extrem de apropiate). Drept asigurare a bunei execuții a contractului, viitorul contractant este ținut să prezinte autorității o garanție de bună execuție (10% din valoarea contractului ce urmează a fi executat, fără TVA), pe care cea din urmă o poate oricând executa, dacă apreciază că societatea contractantă nu își respectă obligațiile contractuale, inclusiv de executare a serviciilor la prețurile și nivelul calitativ declarate.

În considerarea celor evocate, Consiliul determină că în mod legal entitatea achizitoare a admis și clasat oferta SC ...SRL pe locul V, neexistând motive pentru infirmarea acestor măsuri, pentru anularea raportului procedurii prin care a fost stabilit rezultatul comunicat ofertanților și nici pentru obligarea entității contractante la reevaluarea ofertei. Așadar, contestația SC împotriva evaluării ofertei concurente SC ...SRL este nefondată, devenind lipsite de interes criticile reclamantei vizavi de evaluarea celorlalte oferte (...SRL, asocierea ...SRL - ...SRL, ...SRL și ... SRL). Demersul inițiat de societate prin contestația aflată pe rol nu are aptitudinea de a readuce în competiție oferta sa, respectiv de a îi contura o șansă de a obține contractul supus atribuirii, întrucât câștigătoare ar

ajunge oferta SC ...SRL, situație față de care excepția lipsei de interes se vădește a fi fondată.

Interesul de a exercita acțiunea lipsește atunci când, chiar admitând că motivele ar fi întemeiate, anularea actului atacat pe baza acestor motive nu ar fi de natură să îi dea reclamantului câștig de cauză (Hotărârea Curții de Justiție a Comunităților Europene din 15 martie 1973, Marcato/Comisia, cauza 37/72, pct. 2-8). Interesul de a exercita acțiunea decurge din consecințele pe care anularea actului atacat le-ar putea avea asupra situației juridice a reclamantului (Hotărârea Curții din 24 iunie 1986, AKZO Chemie și AKZO Chemie UK/Comisia, 53/85, pct. 21, și Hotărârea Tribunalului Comunităților Europene din 25 martie 1999, Gencor/Comisia, T-102/96, pct. 40). Acest interes, care trebuie să fie născut și actual, nu există decât dacă acțiunea este susceptibilă, prin rezultatul său, să aducă un beneficiu părții care a formulat-o (Hotărârea Tribunalului din 4 iulie 2006, easyJet/Comisia, T-177/04, pct. 40), ceea ce nu se poate spune în cazul contestației aflate pe rolul Consiliului, autoarea ei clasându-se în urma ofertei SC ...SRL. Totodată, potrivit unei jurisprudențe constante a Curții, interesul de a exercita acțiunea trebuie să persiste până la pronunțarea hotărârii judecătorești, ceea ce ar presupune ca acțiunea să fie susceptibilă, prin rezultatul ei, să aducă un beneficiu părții care a formulat-o, sub sancțiunea nepronunțării asupra fondului (a se vedea în acest sens Hotărârea din 28 mai 2013, Abdulrahim/Consiliul și Comisia, C-239/12 P, EU:C:2013:331, pct. 61, și Hotărârea din 24 martie 2011, Ferrero/OAPI, C-552/09 P, EU:C:2011:177, pct. 39 și jurisprudența citată).

Operând excepția lipsei de interes față de criticarea evaluării ofertelor ...SRL, asocierea ...SRL - ...SRL, ...SRL și ... SRL, Consiliului îi este interzisă cercetarea și pronunțarea în privința fondului respectivelor critici, potrivit art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016. Lipsa interesului de a exercita acțiunea constituie o cauză de inadmisibilitate de ordine publică pe care instanța o poate examina din oficiu (Hotărârea Tribunalului de Primă Instanță din 28 septembrie 2004, MCI/Comisia, T-310/00, Rec., p. II-3253, pct. 45 și jurisprudența acolo citată).

În sensul lipsei de interes sunt:

- decizia civilă nr. 5780 din 27 noiembrie 2016 (chiar în cazul admiterii criticilor contestatoarei, aceasta nu avea vocație la obținerea contractului de achiziție publică, în condițiile în care cel puțin unul dintre ofertanții clasați pe o poziție superioară îndeplinește cerințele), Curtea de Apel București, Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal;

- deciziile nr. 396 din 28 februarie 2008, nr. 2718 din 6 octombrie 2011 (este lipsită de interes contestația ofertantei de pe

locul 4, care, chiar dacă ar fi admisă, ar duce la clasarea ofertantei pe locul 2) și nr. 2403 din 2 august 2016 (sunt lipsite de interes criticile contestatorului de pe locul III referitoare la oferta câștigătoare, întrucât o eventuală decizie de respingere a ei ar profita ofertantului de pe locul II), Curtea de Apel Craiova, Secția contencios administrativ și fiscal;

– deciziile civile nr. 10087 din 23 octombrie 2013, nr. 10787 din 11 noiembrie 2013 și nr. 420 din 23 martie 2016 (în măsura în care criticile ce vizau oferta de pe locul I erau neîntemeiate, analizarea ofertei de pe locul II era lipsită de interes, întrucât nu ar fi putut produce niciun folos practic, anularea procedurii sau a raportului procedurii neputând fi dispusă), Curtea de Apel, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal;

– decizia nr. 434/CA/2016-R din 26 februarie 2016 (chiar dacă ofertele situate pe primele două locuri nu ar îndeplini cerințele impuse, se vor califica prioritar ofertele situate pe locurile trei și patru, nu oferta contestatoarei, aflată pe locul cinci), Curtea de Apel Oradea, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal;

– decizia civilă nr. 761 din 14 martie 2016 (este găsită corectă concluzia Consiliului vizând lipsa interesului prin raportare la locul III ocupat în clasament de către oferta petentei, în condițiile în care, chiar dacă ar fi exclusă din procedură oferta câștigătoare, folosul practic nu ar fi al petentei, ci al societății clasate pe locul II), Curtea de Apel Timișoara, Secția contencios administrativ și fiscal.

În celor reținute și având în vedere soluția dispusă în cele ce preced, Consiliul determină că este lipsită de interes contestația SC nr. 81/03.02.2020, în contradictoriu cu SA, vizavi de evaluarea celorlalte oferte (exceptând oferta SC ...SRL), context în care, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge ca atare respectiva contestație vizavi de măsura declarării admisibile a ofertelor ...SRL, asocierea ...SRL - ...SRL, ...SRL și ... SRL, nefiind necesară cercetarea fondului cauzei asupra evaluării lor.

În temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge ca nefondat și capătul de cerere de acordare a accesului la documentele ofertelor concurente aparținând ...SRL, ...SRL și ...SRL, dat fiind că aceste societăți au argumentat în mod temeinic caracterul confidențial al datelor cuprinse în ofertele lor. Decizia civilă nr. 1371 din 8 martie 2018, Curtea de Apel București, Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal – date fiind rigorile la care este supus Consiliul, precum și atenționarea primită din partea ofertanților, nu puteau fi puse la dispoziția contestatoarei toate documentele achiziției, întrucât constituie informații declarate confidențiale propunerile tehnice ale ofertanților. Rezultă din jurisprudența instanței de la Luxemburg că ofertele pot intra în

domeniul de aplicare al excepției referitoare la protecția intereselor comerciale, în special datorită elementelor economice și tehnice cuprinse în oferte (a se vedea, în acest sens, Hotărârea din 29 ianuarie 2013, Cosepuri/EFSA, T-339/10 și T-532/10, EU:T:2013:38, punctul 95 și Hotărârea din 21 septembrie 2016, Secolux/Comisia, T-363/14, EU:T:2016:521, punctul 47). Aceeași jurisprudență europeană a stabilit existența unei prezumții generale potrivit căreia accesul la ofertele ofertanților aduce, în principiu, atingere protecției intereselor comerciale (Hotărârea din 29 ianuarie 2013, Cosepuri/EFSA, T-339/10 și T-532/10, EU:T:2013:38, punctul 101).

Potrivit Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 25/2019 privind protecția know-how-ului și a informațiilor de afaceri nedivulgate care constituie secrete comerciale împotriva dobândirii, utilizării și divulgării ilegale, precum și pentru modificarea și completarea unor acte normative, instanța poate califica ca fiind confidențiale secretele comerciale sau presupusele secrete comerciale care fac obiectul unei cereri motivate corespunzător a unei părți interesate care participă la procedurile judiciare legate de dobândirea, utilizarea sau divulgarea ilegală a unui asemenea secret comercial sau presupus secret comercial, care are acces la documente care sunt parte integrantă din aceste proceduri judiciare sau care a luat cunoștință de asemenea secrete comerciale în urma acestei participări sau a acestui acces. La cererea justificată a unei părți sau din oficiu instanța poate lua măsurile corespunzătoare în vederea păstrării confidențialității oricăror secrete comerciale sau presupuse secrete comerciale utilizate sau menționate în cursul procedurii judiciare.

Art. 1 alin. (4) din normele aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 394/2016 statuează că entitatea contractantă este responsabilă pentru modul de realizare a achizițiilor, cu respectarea tuturor dispozițiilor legale aplicabile, deci și a regulilor de elaborare a proceselor-verbale și a rapoartelor comisiei de evaluare, inclusiv în ceea ce privește concluziile verificărilor de ordin tehnic și financiar.

Pentru aceste motive,
în baza legii și a mijloacelor de probă aflate la dosar,
CONSILIUL, CU MAJORITATE DE VOTURI, DECIDE:

Respinge contestația SC nr. 81/ 03.02.2020, în contradictoriu cu SA, conform motivării de mai sus.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți. Împotriva ei se poate formula plângere, în termen de zece zile lucrătoare.

PREȘEDINTE,
.....

MEMBRU,
.....

OPINIE SEPARATĂ

În baza dispozițiilor coroborate ale art. 68 din Legea nr. 101/2016 și ale art. 426 alin. (2) din Codul de Procedură Civilă, redactez următoarea opinie separată:

Din analiza susținerilor părților și a documentelor existente la dosarul cauzei, rețin cele ce urmează:

Prin raportul procedurii nr. 355 din 28.01.2020, entitatea contractantă a stabilit ofertele admisibile și pe cea câștigătoare, aparținând SC ...SRL, oferta contestatoarei SC situându-se pe locul al șaselea în acest clasament.

Împotriva deciziei entității contractante de a stabili câștigătoare oferta SC ...SRL, precum și de a declara admisibile ofertele situate pe locurile 2-5 în clasamentul final, SC a înaintat Consiliului contestația de față, solicitând:

- admiterea contestației;
- anularea proceselor-verbale nr. 7198 din 10.12.2019 și nr. 111 din 11.01.2020 (în ceea ce privește ofertele situate pe locurile 1-5), a raportului procedurii nr. 355 din 28.01.2020 și a tuturor actelor subsecvente;
- în principal, constatarea faptului că ofertele SC ...SRL (locul 1), asocierea SC ...SRL - SC ...SRL (locul 2), SC ...SRL (locul 3), SC ... SRL (locul 4) și SC ...SRL (locul 5) trebuiau respinse ca inadmisibile;
- în subsidiar, obligarea entității contractante la reevaluarea ofertelor depuse de SC ...SRL, asocierea SC ...SRL - SC ...SRL, SC ...SRL, SC ... SRL și SC ...SRL.

Ca un prim aspect, menționez că nu se poate reține, în această speță, lipsa de interes în contestarea ofertelor situate pe locurile 1-4 în clasamentul ofertelor admisibile, stabilită în pronunțarea deciziei majoritare, deoarece potrivit 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.”*

următorii termeni având definiția regăsită la art. 3 alin. (1) din lege, astfel:

„a) act al autorității contractante - orice act administrativ, orice operațiune administrativă care produce sau poate produce efecte juridice, neîndeplinirea în termenul legal a unei obligații prevăzute de legislația în materie, omisiunea ori refuzul de a emite un act sau de a efectua o anumită operațiune, în legătură cu sau în cadrul unei proceduri de atribuire prevăzute de [art. 68](#) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, cu modificările și completările ulterioare, de [art. 82](#) din Legea nr. 99/2016 privind achizițiile sectoriale sau de [art. 50](#) din Legea nr. 100/2016 privind concesiunile de lucrări și concesiunile de servicii;

f) persoană care se consideră vătămată - orice operator economic care îndeplinește cumulativ următoarele condiții:

(i) are sau a avut un interes în legătură cu o procedură de atribuire; și

(ii) a suferit, suferă sau riscă să sufere un prejudiciu ca o consecință a unui act al autorității contractante, de natură să producă efecte juridice, ori ca urmare a nesoluționării în termenul legal a unei cereri privind o procedură de atribuire.”

Drept urmare, constatând faptul că ofertanta contestatoare înțelege să critice și urmărește ca, prin contestația înaintată Consiliului, să anuleze deciziile autorității contractante de a considera admisibile ofertele clasate pe locurile 1-5, înaintea sa, este evident că interesul acesteia este acela de a înlătura din competiție cele 5 oferte, poziționate în clasamentul ofertelor admisibile înaintea sa, și, astfel, să câștige contractul de achiziție publică. Pornind de la presupunerea că cele pretinse de contestatoare sunt întemeiate, este facil de înțeles că scopul său final poate, cu rezonabilitate, să fie atins. Drept urmare, sub nicio condiție, nu se poate afirma că demersul contestatoarei, de invalidare a deciziilor autorității contractante cu privire la ofertele plasate pe locurile 1-4 indicate precis de aceasta, este lipsit de interes.

Cât privește motivarea dată în opinia majoritară, în sensul că, în condițiile în care se dovedește nefondată contestația cu privire la oferta clasată pe locul 5 (înaintea ofertei contestatoarei), aceasta având potențialul de a fi declarată câștigătoare, este lipsită de interes analiza celorlalte oferte de pe locurile 1-4, stabilesc că un astfel de raționament nu poate fi primit.

În acest sens, subliniez că singura ofertă examinată, de către autoritatea contractantă, din toate punctele de vedere și declarată admisibilă prin verificarea atât din punct de vedere tehnic și financiar, cât și prin prisma îndeplinirii cerințelor de calificare, este

oferta declarată câștigătoare. Astfel, sunt relevante următoarele dispoziții legale:

- art. 205 din Legea nr. 99/2016

„(2) 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.”

- art. 138 din HG nr. 394/2016

„(1) În cazul în care, în cadrul documentației de atribuire, a fost prevăzută obligația îndeplinirii unor criterii de calificare și selecție formulate în baza criteriilor prevăzute la [cap. V](#) secțiunea a 6-a paragraful 2 din Lege, comisia de evaluare are obligația verificării modului de îndeplinire a acestora de către fiecare ofertant/candidat în parte prin analizarea conținutului DUAE.

(2) Comisia de evaluare are obligația solicitării documentelor doveditoare privind îndeplinirea criteriilor de calificare ofertantului clasat pe primul loc în urma aplicării criteriului de atribuire.”

- art. 73 din HG nr. 394/2016

„(1) În situația în care, în urma demersurilor realizate de entitatea contractantă în baza art. 205 [alin. \(2\)](#) din Lege, ofertantul clasat pe primul loc nu demonstrează în mod corespunzător îndeplinirea integrală a tuturor criteriilor de calificare, entitatea contractantă solicită ofertantului clasat pe locul următor să depună toate documentele justificative ca dovadă a informațiilor cuprinse în DUAE, în scopul verificării îndeplinirii criteriilor de calificare.

(2) În situația prevăzută la alin. (1), entitatea contractantă atribuie contractul sectorial/acordul-cadru ofertantului clasat pe locul următor, dacă acesta îndeplinește toate criteriile de calificare prevăzute în anunțul de participare/simplificat/de concurs.”

Rezultă, din textele citate, că, la momentul înaintării prezentei contestații, singura ofertă examinată pe deplin, este cea declarată câștigătoare, toate celelalte oferte contestate, clasate pe locurile 2-5 fiind analizate doar prin prisma modului de prezentare a DUAE și admisibilității lor din punct de vedere tehnic și financiar, nefiind verificată, în ceea ce le privește, îndeplinirea cerințelor de calificare. Drept urmare, se poate afirma că evaluarea acestor oferte (locurile 2-4) nu a fost finalizată, prin efectul legii. În aceste condiții, oferta de pe locul 5, aparținând SC ...SRL nu are aptitudinea, la acest

moment de a fi declarată câștigătoare, de vreme ce îndeplinirea cerințelor de calificare nu a fost analizată prin raportare la documentele justificative ce trebuie prezentate entității contractante.

Drept urmare, o analiză ce se impune în privința prezentei contestații debutează cu examinarea deciziei de stabilire a ofertei câștigătoare. În condițiile în care se dovedește că decizia de stabilire a câștigătoarei este nelegală, în continuare se impune analizarea celorlalte oferte criticate, în ordinea crescătoare a locului pe care se află acestea în clasament, pentru verificarea temeiniciei celor reclamate prin contestație.

În logica inversă, susținută în motivarea deciziei majoritare, în care este suficientă verificarea ofertei situată pe locul 5, imediat superior celui pe care se află contestatoarea în clasamentul ofertelor admisibile, și, în care, în condițiile în care susținerile din contestație referitoare la aceasta sunt nefondate, devine lipsit de interes a fi examinate ofertele de pe locurile 1-4, stabilesc că a lăsa neverificate, prin prisma celor arătate în contestație, ofertele clasate pe locurile 1-4, doar pentru că se dovedește nefondată critica vizând oferta de la locul 5, vatămă interesul contestatoarei în condițiile în care, putând fi, eventual, înlăturate, ca urmare a contestației, ofertele de pe locurile 1-4 (neanalizate), oferta de pe locul 5 ajunge pe locul 1, în această poziție urmând a fi examinată din punctul de vedere al îndeplinirii cerințelor de calificare. Cu alte cuvinte, prin lipsa examinării de către Consiliu a ofertelor de pe locurile 1-4, prin pretinsa lipsă de interes a unui astfel de demers, determinată de faptul că cele susținute referitor la oferta de pe locul 5 se dovedesc a fi nefondate, entitatea contestatoare este lipsită de folosul practic urmărit prin promovarea căii sale de atac, în condițiile în care, se reiterează, ofertele declarate admisibile și situate în clasament după oferta câștigătoare, nu au fost examinate de către entitatea contractantă și prin prisma îndeplinirii cerințelor de calificare.

Este de subliniat faptul că scopul final al demersului contestatoarei (câștigarea contractului) nu este imperativ necesar să fie atins dintr-o dată, ca efect direct al formulării contestației, pentru ca interesul său să fie considerat actual. Este de notorietate faptul că procedura de achiziție publică, chiar și în evaluarea ofertelor, implică etape succesive, stabilite de legiuitor, precum analizarea DUAЕ, verificarea conformității din punct de vedere tehnic și, ulterior, financiar, verificarea îndeplinirii de către ofertanta declarată câștigătoare a cerințelor de calificare și incidența situațiilor de excepție, așa cum sunt stabilite de legiuitor. Or, este posibil ca scopul final al contestatoarei să fie atins ulterior examinării contestației sale, ca urmare a parcurgerii etapelor de analiză ale entității contractante, dar acest fapt să fie posibil doar ca urmare a

conestației, să fie mijlocit de aceasta, situație în care interesul rămâne actual. Subliniez, în acest context, caracterul etapizat și succesiv al activității entității contractante, interesul în contestarea unor acte ale sale urmând a fi analizat prin efectul succesiv al actelor și deciziilor în procedură.

Nu este de neglijat a reține și că potrivit art. 149 din HG nr. 394/2016:

„(1) Entitatea contractantă are obligația de a încheia contractul sectorial/acordul-cadru cu ofertantul a cărui ofertă a fost stabilită ca fiind câștigătoare.

(2) În cazul în care entitatea contractantă nu poate încheia contractul sectorial/acordul-cadru cu ofertantul a cărui ofertă a fost stabilită ca fiind câștigătoare, ca urmare a faptului că ofertantul în cauză se află într-o situație de forță majoră sau în imposibilitatea fortuită de a executa contractul/acordul-cadru, aceasta are obligația să declare câștigătoare oferta clasată pe locul doi, în condițiile în care aceasta există și este admisibilă.

(3) În situația prevăzută la alin. (2), în condițiile în care nu există o ofertă admisibilă clasată pe locul doi, entitatea contractantă are obligația de a anula procedura de atribuire a contractului sectorial/acordului-cadru, în condițiile art. 225 alin. (1) [lit. a](#) din Lege.”

Așadar, atât timp cât nu suntem în prezența unui clasament final, care nu mai poate fi schimbat, se reține posibilitatea incidenței în procedura de atribuire a unor situații reglementate de lege, care pot determina efecte juridice privind ofertele primite, cu finalitate favorabilă pentru contestatoare, efecte posibile numai ca urmare a demersului de contestare prezent.

Drept urmare, rețin ca o analiză legală și oportună a prezentei spețe trebuie să debuteze cu examinarea ofertei câștigătoare și, dacă decizia entității referitoare la aceasta se vădește nelegală, trebuie să continue cu verificarea legalității deciziilor entității privind ofertele de pe locurile 2-5 în clasamentul stabilit inițial de entitatea contractantă. Numai în măsura în care s-ar ajunge la concluzia că entitatea, în mod temeinic și legal, a stabilit oferta câștigătoare, ar fi lipsit de interes pentru contestatoare să fie infirmate deciziile cu privire la ofertele de pe locurile 2-5, în condițiile în care câștigătoria și-a consolidat poziția ca urmare a verificării realizate de Consiliu, devenind imposibil, în atare situație, ca societatea contestatoare să câștige contractul public.

Cu titlu adiacent, redau din motivarea deciziei Consiliului nr. 3201/C8/3791, 3885, 3946 din 04.11.2017, în care se rețineau și următoarele:

«În susținerea celor evocate, Consiliul are în vedere și practica instanțelor judecătorești, cu titlu de exemplu în acest sens fiind Decizia nr. 2718 din 6 octombrie 2011, emisă de Curtea de Apel Craiova, Secția contencios administrativ și fiscal, în care se menționează: „Plângerea este neîntemeiată și urmează a fi respinsă, pentru considerentele care se vor arăta în continuare. Dispozițiile art. 255 alin. (1) din ordonanță reglementează dreptul de contestare a actului entității contractante pentru persoana vătămată într-un drept al său sau într-un interes legitim, iar alin. (2) definește persoana vătămată ca fiind orice persoană care îndeplinește cumulativ două condiții, respectiv are un interes legitim în legătură cu un anumit contract de achiziție publică și a suferit, suferă sau riscă să sufere un prejudiciu ca o consecință a unui act al entității contractante, de natură să producă efecte juridice. În accepțiunea legiuitorului, sunt necesare, așadar, două condiții, cerute simultan pentru ca un operator economic să dobândească calitatea de persoană vătămată. **În ceea ce privește interesul, Curtea admite, la nivel teoretic, că un ofertant la procedură poate avea interes în a formula contestație indiferent de locul pe care se clasează în urma evaluării ofertelor realizate de entitate contractantă, existând posibilitatea ca, în urma soluționării contestației, să se ajungă la respingerea tuturor ofertanților clasați pe locuri superioare, din diverse motive, ori chiar la renunțarea de către aceștia la a-și menține oferta sau la a încheia contractul, ceea ce poate conduce, în final, la declararea câștigătoare chiar a ofertei contestatoarei. (...)**»

În aceste condiții, stabilind interesul contestatoarei în formularea demersului său în ceea ce privește toate ofertele atacate, precum și necesitatea ca analiza pe fond a cauzei să debuteze cu examinarea ofertei de pe locul 1 în clasamentul ofertelor admisibile, verificând legalitatea deciziei entității de a stabili că oferta SC ...SRL este câștigătoare, constat, ca un prim aspect, că în raportul procedurii, entitatea contractantă a făcut trimitere, în ceea ce privește modul de analiza al ofertelor, la cele două procese-verbale întocmite de comisia de evaluare. Atât în procesul-verbal nr. 7198 din 10.12.2019 (de evaluare tehnică), cât și în procesul-verbal nr. 111 din 10.01.2020 (de evaluare financiară), comisia de evaluare nu a consemnat, sub pretenția confidențialității, informațiile legate de clarificările cerute și aduse de această societate.

Potrivit art. 231 alin. (6) din Legea nr. 99/2016, „Prin excepție de la prevederile [alin. \(5\)](#), după comunicarea rezultatului procedurii de atribuire, entitatea contractantă este obligată să permită, la cerere, într-un termen care nu poate depăși o zi lucrătoare de la data primirii cererii, accesul neîngrădit al oricărui ofertant/candidat la raportul procedurii de atribuire, precum și la informațiile din cadrul documentelor de calificare, propunerilor tehnice și/sau financiare care nu au fost declarate de către ofertanți ca fiind confidențiale, clasificate sau protejate de un drept de proprietate intelectuală.” Rezultă, din această prevedere, că documentele de lucru ale comisiei de evaluare, în speță procesele-verbale de

evaluare a ofertelor, precum și clarificările cerute de autoritate ofertanților și răspunsurile acestora nu pot face obiectul confidențialității, principiul transparenței actelor și deciziilor entității contractante fiind expres consacrat la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 99/2016.

Verificând modalitatea de evaluare financiară a ofertei declarată câștigătoare, constat că prețul acesteia nu este înscris nici în raportul procedurii și nici în procesul-verbal de evaluare financiară, deși prețul cel mai scăzut este criteriul de atribuire în această procedură. Rețin astfel încălcarea de către entitatea contractantă a principiului transparenței, neputând fi primită situația în care nu este consemnat, în documentele achiziției, prețul ofertei câștigătoare.

În anunțul de participare la procedură a fost menționată de către entitate o valoare estimată a achiziției de 575.000 lei, fără TVA. În formularul de ofertă prezentat de SC ...SRL este precizată o valoare a ofertei de 380.904,75 lei, fără TVA, rezultând un preț unitar de 13,33 lei/oră.

Din procesul-verbal de analiză financiară, întocmit de comisia de evaluare, rezultă că acestei societăți i-a fost cerută o singură clarificare cu privire la propunerea financiară, respectiv cea din adresa entității nr. 4 din 06.01.2020.

Analizând răspunsul societății, constat neconcludență unora dintre aspecte. Astfel, la solicitarea entității de a lamuri chestiunea legată de faptul că în analiza de preț prezentată nu se regăsesc incluse cheltuieli proprii sau subcontractate ocazionate de intervenția rapidă în regim propriu, cu o mașină arondată zonei, cu echipaj de intervenție format din 2 agenți sau printr-o societate specializată, SC ...SRL arată că aceste costuri urmează a fi acoperite din sumele prevăzute la cheltuieli indirecte, în cuantum total de 45.254,94 lei. Explicația ofertantei este în sensul în care în documentația de atribuire nu a fost prevăzut un număr minim de intervenții pentru care să fie stabilit un preț, iar asigurarea unui echipaj de intervenție alocat exclusiv obiectivelor beneficiarului nu este sustenabilă din punct de vedere economic.

Cu referire la acest subiect, constat că, în răspunsul său, societatea nu indică valoarea aferentă serviciului de intervenție, deși de interes pentru autoritate ar fi fost să cunoască această valoare. De asemenea, societatea nu arată nici dacă acest serviciu va fi prestat în regim propriu sau prin intervenția unei entități terțe, și nici nu sunt depuse probe în susținerea valorii acestui serviciu ce va fi prestat.

Tot cu ocazia clarificărilor, entitatea a cerut societății să justifice modul în care s-a ținut cont în propunerea financiară de totalul de 247 de ore suplimentare pe an din oferta prezentată.

SC ...SRL a răspuns entităţii şi a arătat că „...*intentionam sa le suportam prin diminuarea sumei de 45.254,94 lei alocata pentru suportarea cheltuielilor indirecte şi a celor neprevazute la formularea ofertei.*”

Alături de faptul că ofertanta nu a indicat în actele sale care sunt categoriile de cheltuieli cuprinse în valoarea celor indirecte, în valoare de 45.254,94 lei, constat şi că, prin acest răspuns, SC ...SRL modifică acest element component al oferte (cheltuielile indirecte).

În acest context, observ că art. 140 din HG nr. 394/2016, stabileşte următoarele reguli:

„(5) 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.

(9) Prin excepţie de la dispoziţiile alin. (5), 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 ajutorul principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2) din Lege, elementele propunerii financiare urmând a fi corectate, implicit alături de preţul total al ofertei, prin refacerea calculelor aferente.”

Excepţia de la regula caracterului obligatoriu al ofertei, în ceea ce priveşte propunerea financiară, este stabilită limitativ de legiuitor la art. 140 alin. (9) din HG nr. 394/2016, aceasta putând opera doar în situaţia prevăzută în text, neputând fi extinsă, ţinând cont de principiul de drept conform căruia excepţia este de strictă interpretare şi aplicare.

Cât priveşte incidenţa dispoziţiei art. 140 alin. (9) din HG nr. 394/2016, în ceea ce priveşte situaţia supusă soluţionării, se observă că modificarea menţionată de ofertantă în legătură cu propunerea sa financiară nu poate fi încadrată în categoria erorilor aritmetice.

Astfel, reţin că erorile aritmetice reprezintă aspecte care pot fi clarificate cu ajutorul principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2) din Lege, elementele propunerii financiare urmând a fi corectate, implicit alături de preţul total al ofertei, prin refacerea calculelor aferente. Or, principiile nediscriminării, tratamentului egal şi cel al transparenţei, consacrate la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 99/2016, impun ca refacerea calculelor şi îndreptarea erorilor aritmetice să nu aducă un avantaj unui ofertant în detrimentul celorlalţi. În speţa analizată, modificarea valorii cheltuielilor indirecte ca urmare a suportării, din valoarea lor iniţială, a valorii orelor suplimentare, reprezintă, fără dubiu, un avantaj creat ofertantei care, în mod legal şi transparent, ar fi trebuit să includă valoarea orelor suplimentare

în prețul ofertei sale, fără modificarea unor alte elemente de cost incluse în ofertă. De altfel, ofertanta nici nu a motivat entității cum este posibil ca valoarea cheltuielilor indirecte să fie diminuată fără a fi afectata alte categorii de costuri incluse în acest element al ofertei.

Din dispozițiile art. 140 alin. (9) din HG nr. 394/2016, rezultă că se corectează acele erori sesizate, urmând a se corecta implicit elementele propunerii financiare influențate de aceste corecturi, precum și prețul total. Ca urmare a corecturilor respective, valoarea totală a ofertei va fi crescută corespunzător, ceea ce nu s-a realizat în cazul ofertei analizate. Modificând valoarea cheltuielilor indirecte în urma solicitărilor de clarificări, ofertanta contestatoare nu se mai află în ipoteza descrisă de prevederile art. 140 alin. (9) din HG nr. 394/2016, ci în cea reglementată de art. 140 alin. (5) din același act normativ, fiind incidente și prevederile art. 130 alin. (1) („Oferta are caracter obligatoriu, din punctul de vedere al conținutului, pe toată perioada de valabilitate stabilită de către entitatea contractantă și asumată de ofertant.”), iar permisiunea operării unor asemenea modificări ar echivala cu favorizarea ofertantului respectiv.

Văzând cel puțin aspectele analizate, constat că decizia entității contractante de a stabili oferta câștigătoare a fost luată cu încălcarea prevederilor legale amintite.

De asemenea, din actele cauzei, constat că entitatea contractantă nu a făcut verificări în ceea ce privește elementele de cost introduse de SC ...SRL în prețul ofertei sale.

În aceste condiții, stabilesc incidența următoarelor prevederi ce reglementează obligația entității contractante de a cere justificarea unui preț care are un caracter aparent neobișnuit de scăzut, respectiv conduita necesară a ofertantului cu urmările legale ale acesteia:

- art. 222 din Legea nr. 99/2016:

„(1) În cazul unei oferte care are un preț sau cost aparent neobișnuit de scăzut în raport cu lucrările, produsele sau serviciile care constituie obiectul contractului sectorial/acordului-cadru care urmează a fi atribuit/încheiat, entitatea contractantă are obligația de a solicita ofertantului care a depus o astfel de ofertă clarificări cu privire la prețul sau costul propus.

(2) Clarificările prevăzute la [alin. \(1\)](#) se pot referi în special la:

a) fundamentarea economică a modului de formare a prețului, prin raportare la procesul de producție, serviciile furnizate sau metodele de construcție utilizate;

b) soluțiile tehnice adoptate și/sau orice condiții deosebit de favorabile de care beneficiază ofertantul pentru furnizarea produselor sau a serviciilor ori executarea lucrărilor;

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

d) *respectarea obligațiilor prevăzute la art. 64 [alin. \(1\)](#);*

e) *respectarea obligațiilor prevăzute la [art. 232](#);*

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

- art. 142 din HG nr. 394/2016: „(2) *Explicațiile aduse de ofertant conform prevederilor alin. (1) vor fi însoțite de dovezi concludente privind elementele prevăzute la art. 222 [alin. \(2\)](#) din Lege, precum și, după caz, respectiv de documente privind, după caz și fără a se limita, prețurile ce pot fi obținute de la furnizori, situația stocurilor de materii prime și materiale, modul de organizare și metodele utilizate în cadrul procesului de lucru, nivelul de salarizare al personalului ofertantului, performanțele și costurile implicate de anumite utilaje sau echipamente de lucru.*

(3) *În cazul în care ofertantul nu prezintă comisiei de evaluare informațiile și/sau documentele solicitate sau acestea nu justifică în mod corespunzător nivelul scăzut al prețului sau al costurilor propuse, oferta va fi considerată neconformă.”*

Văzând contextul descris mai înainte, stabilesc că îi revine entității contractante sarcina de a face verificările la care legea o obligă, respectiv de a solicita în mod clar și suficient de detaliat justificarea prețului propus de SC ...SRL și de a verifica informațiile și probele pe care ofertantul trebuie să le aducă.

În lipsa elementelor de preț incluse în valoarea ofertată de SC ...SRL, nu pot efectua verificări în sensul stabilirii temeiniciei sau lipsei acestora cu privire la susținerile contestatoarei.

Este de notorietate că evaluarea ofertelor depuse într-o procedură de achiziție publică reprezintă o activitate complexă a comisiei de evaluare care este ținută la a se edifica pe deplin, atât ca urmare a analizării ofertelor, cât și ca urmare a eventualelor solicitări de clarificări cerute autoarelor acestora, asupra caracterului admisibil al ofertelor, respectiv asupra modului în care acestea răspund întru-totul necesităților de achiziție ale autorității contractante, așa cum sunt descrise în documentația de atribuire. Evaluarea ofertelor nu este un proces formal, în care, eventual, comisia de evaluare constată existența ofertelor, fără a face o analiză temeinică a conținutului acestora, limitându-se la a face presupuneri față de conținutul neexplicit al acestora. În stabilirea ofertelor admisibile, și cu atât mai mult al celei câștigătoare, autoritatea contractantă trebuie să se edifice atât în ceea ce privește acoperirea tuturor necesităților sale de achiziție, cât și în privința faptului că prețul propus reflectă valoarea tuturor prestațiilor ce îi vor fi puse la dispoziție de către contractant.

De asemenea, elementele de cost incluse în tariful propus trebuie să fie și probate cu documente justificative prezentate comisiei de evaluare, nefiind suficientă declararea lor.

Drept urmare, se observă că entitatea contractantă nu a efectuat niciun fel de verificări cu privire la oferta declarată câștigătoare, deși atât în raportul procedurii, cât și în procesul-verbal privind evaluarea propunerilor financiare, este menționat că membrii comisiei de evaluare au evaluat propunerile financiare inclusiv sub aspectul *„asigurării că prețul propus sau componente ale acestuia nu este/sunt neobișnuit de scăzut/scăzute în raport cu ce urmează fi livrat/prestat/executat astfel încât nu se poate asigura îndeplinirea contractului la parametrii cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini”*.

Date fiind cele amintite, stabilesc că, în fapt, evaluarea ofertei SC ...SRL nu a fost realizată, entitatea contractantă neîndeplinindu-și prerogativa legală în ceea ce privește justificarea prețului ofertei pe care a desemnat-o câștigătoare, nefiind, prin urmare, în posesia tuturor informațiilor și documentelor care să o conducă spre concluzia fermă că prețul avansat de această societate este unul îndeștător atât pentru execuția contractului la parametrii cantitativi și calitativi urmăriți prin această achiziție, cât și pentru respectarea dispozițiilor legale privind obligațiile de plată ale angajatorului către salariat.

Situația este similară și în privința ofertei de pe locul 2 în clasament, aparținând SC ...SRL, care, anexat propunerii sale financiare, nu are prezentate dovezile privind costurile incluse în prețul pe care l-a propus și nici nu a adus entității informații privind elementele de cost incluse în categoriile de cheltuieli „regie”, „cu uniformă”, „alte cheltuieli”. Or, în lipsa informațiilor privind aceste elemente de cost și proba lor, entitatea contractantă nu putea decide în mod obiectiv dacă prețul propus de această societate acoperă îndeplinirea integrală a serviciilor ce se achiziționează, la nivelul cantitativ și calitativ dorit. Constat și că, în fundamentarea tarifară adusă de SC ...SRL, nu este evidențiată valoarea serviciilor de intervenție cerute de entitate.

De asemenea, constat, din actele întocmite de comisia de evaluare, că SC ...SRL nu i-au fost cerute clarificări în evaluarea propunerii sale financiare.

Drept urmare, rețin că evaluarea ofertei SC ...SRL nu a fost realizată cu rigoarea impusă de lege, admisibilitatea ei la acest moment neputând fi, fără îndoială, stabilită.

Referitor la oferta de pe locul 3 al clasamentului, aparținând SC ...SRL observ aceeași situație ca a ofertelor anterioare, în ceea ce privește justificarea elementelor de cost incluse în prețul propus. De asemenea, constat că acestei societăți, entitatea contractantă i-a

solicitat o clarificare pe aspectul financiar al ofertei, prin adresa nr. 9 din 06.01.2020, prin care i s-a cerut justificarea modului în care s-a ținut cont, în prețul ofertat, de valoarea a 246 ore suplimentare an. Ofertanta a răspuns clarificând aspectul.

Subliniez că, și în privința ofertei SC ...SRL, entitatea contractantă a aplicat conduita excesivă de confidențialitate regăsită și în cazul ofertei câștigătoare.

Având în vedere că SC ...SRL nu a prezentat, iar entitatea nu i-a cerut, dovezi privind valorile tuturor elementelor de cost incluse în prețul ofertat, reiterând considerentele expuse în examinarea ofertei câștigătoare, stabilesc că nici evaluarea acestei oferte nu a fost una completă, cu rigoarea pe care legea o impune.

Următoarei oferte pe care o analizez, aparținând SC ... SRL, clasată pe locul 4 în clasamentul final al ofertelor, îi sunt incidente concluziile expuse mai înainte în ceea ce privește evidențierea elementelor de cost din ofertă și justificarea lor. Astfel, ofertanta nu a precizat în actele propunerii financiare care sunt costurile ce intră în componența categoriei „cheltuieli cu echipament obligatoriu (uniformă, ecuson, tomfa etc)”, „cheltuieli indirecte (instruire, chelt adm, intervenție etc)”. De asemenea, această ofertantă nu a prezentat și dovezi ale acestor costuri pe care le avansează în realizarea serviciului către entitatea contractantă.

Prin adresa nr. 32 din 07.01.2020, entitatea contractantă i-a cerut SC ... SRL clarificări privind propunerea financiară. Una dintre acestea a reprezentat indicarea locului în care a fost prevăzută, în fundamentarea tarifului, valoarea serviciilor de intervenție care, potrivit acordului de subcontractare, este de 1680 lei/12 luni. SC ... SRL a răspuns arătând că această valoare se regăsește în cadrul cheltuielilor indirecte din fundamentarea tarifului. Verificând, constat că în calculația de preț prezentată de SC ... SRL, se regăsește rubrica „cheltuieli indirecte (instruire, chelt adm, interventie etc)” cu o valoare de „10 lei/lună”. Or, calculând valoarea lunară a serviciilor de intervenție subcontractate de SC ... SRL ($1680 \text{ lei} : 12 \text{ luni} = 140 \text{ lei/lună}$), observ, aşadar, că valoarea lună a serviciilor de intervenție (140 lei/lună) depășește cu mult valoarea lunară a cheltuielilor indirecte (10 lei/lună), în care ofertanta a precizat că mai sunt incluse și costurile cu instruirea, cheltuielile administrative etc. Observ că entitatea contractantă a primit răspunsul ofertantei fără să sesizeze neconcludența acestuia și fără să ceară clarificarea acestui aspect.

În aceste condiții, stabilesc că, și în privința acestei oferte, sunt aplicabile considerentele evocate în analiza celorlalți participanți la procedură.

Trecând la oferta aparținând SC ...SRL, de pe locul 5 al clasamentului, situată înaintea ofertei contestatoarei, rețin, ca o

chestiune preliminară, că, și în privința ei, entitatea contractantă a aplicat regula confidențialității excesive, așa cum am arătat-o și analizat-o privind câștigătoarea procedurii.

Pe de altă parte, observ că la formularul de ofertă, această societate nu a atașat și un document în care să fie evidențiat modul de formare a prețului propus. Drept urmare, prin adresa nr. 7282 din 12.12.2019, entitatea contractantă i-a cerut să prezinte informații privind tariful orar/agent de securitate astfel încât să rezulte că respectă toate prevederile legale în vigoare (spre exemplu: taxe și impozite aferente, sporuri legale, cheltuieli directe și indirecte etc). Fac mențiunea că această solicitare de clarificări nu se regăsește precizată de comisia de evaluare în procesul-verbal de evaluare financiară, nr. 111 din 11.01.2020, în care este înscris că acestei societăți i-a fost cerută o singură clarificare a propunerii financiare, respectiv cea din adresa nr. 33 din 07.01.2020.

SC ...SRL a răspuns demersului entității din data de 12.12.2019, depunând o detaliere a elementelor componente ale prețului ofertei sale, fără a evidenția valoarea serviciilor de intervenție. De asemenea, SC ...SRL nu a prezentat probe ale elemente de cost. Singurul aspect al propunerii financiare pentru care SC ...SRL a prezentat documente probante este valoarea subvențiilor care au stat la baza stabilirii prețului ofertei.

Prin adresa nr. 33 din 07.01.2020, entitatea contractantă a solicitat altă serie de clarificări cu privire la propunerea financiară a SC ...SRL, prin care și aceea de a indica unde și care este valoarea serviciilor de monitorizare și intervenție în fundamentarea tarifului oferat. SC ...SRL a răspuns prin adresa nr. 28 din 09.01.2020, arătând că transmite atașat oferta subcontractorului din care rezultă că valoarea serviciilor de monitorizare și intervenție este de 1680 lei, valoare care se regăsește în fundamentarea tarifului în rubrica de cheltuieli indirecte.

Constat că în adresa nr. 1129 din 16.12.2019, prin care a răspuns adresei entității nr. 7282 din 12.12.2019, SC ...SRL a evocat că în categoria cheltuielilor indirecte intră următoarele: „...utilitățile, personal TESA, alte cheltuieli strict legate de producție și ce nu pot fi direct repartizate pe proiecte/contracte, alte costuri auto și de personal ce nu sunt utilizate pe un singur contract.”

Observ, așadar, o lipsă de coerență și precizie a ofertantei în lămurirea informației legate de valoarea serviciilor de monitorizare și intervenție și a categoriei de costuri în care aceasta a fost introdusă, în prețul format. Pe de altă parte, constat că entitatea contractantă nu a observat lipsa de concludență și contradicția din informațiile pe care societatea i le-a adus, considerând că oferta este admisibilă, fără a face verificări suplimentare cu privire la, cel puțin, această chestiune.

Concluzionez, pe baza tuturor aspectelor analizate în prezenta opinie separată, că este întemeiat și fondat demersul SC de a contesta cele 5 oferte aflate înaintea sa în clasamentul ofertelor admisibile, deciziile entității contractante cu privire la acestea vădindu-se a fi luate fără a fi aplicate cu rigoarea necesară dispozițiile legale citate în această opinie separată.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, în baza art. 26 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, consider că ar trebui admisă contestația depusă de SC și anulate actele entității contractante de evaluare a ofertelor depuse de SC ...SRL, asocierea SC ...SRL - SC ...SRL, SC ...SRL, SC ... SRL și SC ...SRL.

În baza art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, stabilesc că entitatea contractantă ar trebui obligată ca, în termen de 20 zile de la primirea deciziei, cu respectarea prevederilor legale și a celor evocate în prezenta opinie separată, să reanalizeze ofertele depuse de SC ...SRL, asocierea SC ...SRL - SC ...SRL, SC ...SRL, SC ... SRL și SC ...SRL.

MEMBRU COMPLET,

.....

Redactată în patru exemplare, conține treizeci și cinci de pagini.