CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR

C.N.S.C.

Str. Stavropoleos, nr. 6, sector 3, Bucureşti, România, CP 030084, CIF 20329980
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642, +40218900745 www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) şi ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile şi căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziţie publică, a contractelor sectoriale şi a contractelor de concesiune de lucrări şi concesiune de servicii, precum şi pentru organizarea şi funcţionarea Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

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

Prin contestația nr. ...../....., înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor sub nr. ...../....., înaintată de SC ..... SRL, cu sediul în ....., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerţului sub nr. ....., având CUI ....., reprezentată legal prin ..... - Administrator, formulată împotriva rezultatului selecției de oferte nr. 1611/26.04....., emis de ....., cu sediul în ....., în calitate de autoritate contractantă în procedura internă organizată în vederea atribuirii contractului având ca obiect „..... și protecție”, cu anunț de publicitate nr. ..... publicat în SEAP la 16.04....., s-a solicitat Consiliului:

- anularea, în totalitate a procedurii de achiziție, respectiv a comunicării privind rezultatul selecției de oferte nr. 1611/26.04.....;
- constatarea nulității oricăror acte subsecvente încheiate în procedură;
- reluarea procedurii de achiziție cu privire a achiziția serviciilor de pază, cu respectarea prevederilor legale și atribuirea contractului unui operator economic ce îndeplinește condițiile tehnice și financiare, astfel cum au fost stabilite în caietul de sarcini.

CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR,
asupra cauzei de față, constată următoarele:

Prin contestația nr. ...../....., înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor sub nr. ...../....., SC ..... SRL atacă rezultatului selecției de oferte nr. 1611/26.04....., emis de ....., în calitate de autoritate contractantă în procedura de atribuire sus arătată, considerând că declararea inacceptabilă a ofertei sale este ilegală și anticoncurențială având în vedere că au fost respectate toate

condițiile de calificare precizate în anunțul de licitație și în caietul de sarcini aferent procedurii.

Citând prevederile art. 34 alin. (1) - (3) din HG nr. 395/2016, contestatoarea precizează că, în procedură, nu s-au respectat dispozițiile legale obligatorii în materie de achiziție publică, în sensul că autoritatea contractantă nu a solicitat clarificări privind oferta sa, reținând că aceasta este inacceptabilă, raportat la o așa zisă neelaborare a fișei de fundamentare a prețului/tarifului/oră/agent cu respectarea legislației naționale. Or, oferta sa îndeplinește condițiile prevăzute în caietul de sarcini și în anunțul de licitație.

De asemenea, contestatoarea susține că această comunicare nu respectă principiul transparenței și egalității de tratament, principii obligatorii, potrivit prevederilor art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, cu atât mai mult cu cât oferta sa îndeplinește toate condițiile de admisibilitate la momentul formulării acesteia, convențiile fiind în vigoare la momentul analizării ei.

Menționează contestatoarea că exista posibilitatea pentru autoritatea contractantă de a solicita lămuriri suplimentare cu privire la oferta sa, însă aceasta nu a înțeles să solicite aceste lămuriri, iar în răspuns se precizează că mențiunile din fundamentarea modului de formare a tarifului sunt lipsite de adevăr, nedemonstrând că tariful ofertat nu este sustenabil.

Contestatoarea arată că își menține oferta raportat la existența mai multor mecanisme de subvenționare necesare susținerii prețului ofertat în cadrul procedurii încheierii contractului de pază.

Prin adresa nr. 1810/16.05....., înregistrată la CNSC sub nr. 19616/16.05....., autoritatea contractantă a transmis Consiliului punctul de vedere la contestație, prin care solicită respingerea acesteia, ca neîntemeiată și, totodată, ca prematur înaintată având în vedere că data întocmirii, de ....., este anterioară datei răspunsului la notificarea prealabilă, 03.05.....

Autoritatea contractantă susține că, în procedura din speță, au fost depuse cinci oferte, iar la data de ..... s-au transmis, către toți operatorii calificați, comunicări pentru etapa a 2-a a procedurii, prin care au fost anunțați să posteze, în catalogul electronic, oferta financiară și să transmită pe adresa de e-mail fișa de fundamentare a tarifului/oră/agent, care va include valoarea serviciilor oferite în conformitate cu prevederile Codului Muncii, precum și asigurarea obligatorie a salariului minim la nivel național, conform HG nr. 846/2017, (detalierea cheltuielilor salariale și a celorlalte venituri incluse în salariu, detalierea cheltuielilor directe cu echipamentele și dotarea tehnică, cheltuieli indirecte, profit, alte cheltuieli, etc.).

De asemenea, autoritatea contractantă arată că, până la data și ora stabilită, toți ofertanții au trimis fundamentările de preț și au postat oferta financiară în catalogul electronic, iar comisia de evaluare le-a evaluat cu rigurozitate, respectând principiile legilor achizițiilor și respectând procedura operațională nr. 3309/15.11.2016.

În ceea ce privește fundamentarea de tarif transmisă de contestatoarea ..... SRL, autoritatea contractantă susține că aceasta nu include elementele componente esențiale și obligatorii de formare a tarifului orar, adică:

- spor ore noapte - calculat eronat;
- spor ore sărbători legale;
- îndemnizația pentru concediul de odihnă;
- contribuția pentru fondul de handicap.

De asemenea, autoritatea contractantă precizează că, în ofertă, contestatoarea s-a prevalat de convențiile încheiate cu AJOFM ....., respectiv AJOFM Ialomița, pentru a-și demonstra tariful ofertat, dar după cum i-a transmis în răspunsul la notificarea sa prealabilă, nr. 1661 din data de 03.05....., nu a nominalizat personalul desemnat ce va efectua serviciul în cadrul contractului, din totalul de persoane pentru care primește subvenție, conform convențiilor încheiate, astfel că oferta acesteia a fost declarată în mod corect ca inacceptabilă, raportat la art. 136 din HG nr. 395/2016.

Autoritatea contractantă consideră criticile contestatoarei neîntemeiate și nefondate, arătând că, comisia de evaluare a evaluat cu rigurozitate toate fundamentările de preț depuse, ofertantul prin grija sa, având posibilitatea să își elaboreze oferta în conformitate cu cerințele documentației procedurii, documentație ce a fost întocmită cu informații clare și concise, pe care ceilalți ofertanți le-au înțeles și le-au și respectat: "În cazul în care ofertantul va include în calculul tarifului orar valoarea subvențiilor acordate în baza legii, acestea vor fi luate în calcul doar pentru personalul pentru care se acordă subvenții și care va fi nominalizat să facă parte din personalul desemnat să efectueze serviciul în cadrul contractului ce va fi încheiat cu autoritatea contractantă, în caz contrar oferta financiară va fi declarată neconformă".

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

..... a organizat o procedură internă proprie, în vederea atribuirii contractului având ca obiect „..... și protecție”, cu anunț de publicitate nr. ....., publicat în SEAP la 16.04....., elaborând, în acest sens, o documentație de atribuire ce a fost pusă la dispoziția operatorilor economici interesați.

După primirea ofertelor și evaluarea lor, achizitorul a transmis rezultatul către operatorii economici ce au participat.

Considerând nelegală decizia autorității contractante de a-i declara inacceptabilă oferta depusă (măsură ce i-a fost comunicată prin adresa nr. 1611/26.04.....), SC ..... SRL a înaintat Consiliului contestația de față (după ce a îndeplinit procedura notificării prealabile, stabilită la art. 6 din Legea nr. 101/2016, aflat în vigoare la .....), solicitând ”anularea în totalitate a procedurii de achiziție” dar și a adresei nr. 1611/26.04....., ”constatarea nulității oricăror acte subsecvente”, precum și reluarea procedurii.

În privința prematurității contestației, invocată de autoritatea contractantă, Consiliul constată netemeinicia excepției, având în vedere faptul că autoarea ei nu a adus argumente care să evoce o posibilă acceptare a criticilor împotriva rezultatului atacat.

Din modul de formulare a criticilor și a motivelor de fapt care susțin cererile contestatoarei, Consiliul înțelege că aceasta este interesată de anularea actualului ..... al procedurii și de reevaluarea ofertei sale, prin solicitarea unor informații suplimentare de justificare a prețului propus, întrucât pretinde că achizitorul nu a întreprins demersuri suficiente pentru a stabili un ..... conform cu prevederile propriului caiet de sarcini.

Având în vedere că, prin alineatul 2 al art. 101 din Normele de aplicare a Legii nr. 98/2016, aprobate prin HG nr. 395/2016, s-a stabilit că, în cazul unor astfel de achiziții, sub pragurile valorice pentru care ar fi obligatorie publicarea anunțurilor de participare, "...autorităţile contractante pot organiza propriile proceduri simplificate de atribuire cu respectarea principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2) din Lege", Consiliul va analiza dacă, în cauza de față, sunt încălcări ale principiilor din domeniu sau ale regulilor din documentația proprie achizitorului.

Consiliul reține că principalul motiv, pe care contestatoarea îl invocă în susținerea nevoii de anulare a rezultatului atacat, ar fi lipsa demersurilor de clarificare suplimentară a ofertei, din partea autorității contractante, etapă ce ar fi asigurat informații suficiente pentru acceptarea ofertei sale, ca fiind admisibilă.

De asemenea, contestatoarea pretinde că adresa de comunicare a rezultatului atacat nu ar respecta principiile transparenței și egalității de tratament, consacrate la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

La analiza acestei ultime critici, Consiliul constată că, în fapt, autoritatea contractantă/achizitoarea a precizat în detaliu motivele pentru care oferta contestatoarei a fost respinsă, precizând că propunerea financiară nu conține valori aferente sporului pentru munca în timpul sărbătorilor legale, contribuțiile pentru fondul de handicap sau plățile pentru concediul de odihnă, iar convențiile încheiate cu AJOFM pentru acordarea subvențiilor ce ar asigura plăți compensatorii care i-ar permite ofertarea unui preț aparent neobișnuit de scăzut nu au perioada de valabilitate pe durata viitorului contract de servicii.

De asemenea, adresa de comunicare a rezultatului cuprinde și motivarea în drept a măsurii de respingere, fiind indicat art. 136 din Normele aprobate prin HG nr. 395/2016, precum și art. 2 alin. (2) lit. c din Legea nr. 11/1991 privind combaterea concurenței neloiale.

Consiliul consideră că modalitatea de redactare a adresei de comunicare a rezultatului atacat respectă chiar rigorile de la art. 215 din Legea nr. 98/2016, neobligatorii în acest caz, asigurând contestatoarei o informare transparentă și completă asupra evaluării ofertei sale, ceea ce reprezintă o dovadă indubitabilă a respectării principiilor transparenței și egalității de tratament.

În privința pretinsei nevoi de solicitare a informațiilor de clarificare a propunerii financiare, Consiliul constată că autoarea criticilor nu aduce

argumente contrare motivelor de fapt și de drept reținute de autoritatea contractantă în respingerea ofertei.

Prin contestație și prin notificarea prealabilă nu au fost precizate care ar fi condițiile de acoperire a costurilor pe care autoritatea contractantă le-a considerat neincluse în prețul ofertei.

Simpla susținere că ar deține ”mecanisme de subvenționare necesare susținerii prețului ofertat” nu reprezintă un argument întemeiat pentru ca cererile contestatoarei de anulare a rezultatului și de reevaluare a ofertei sale să fie admise de către Consiliu.

În fapt, contestatoarea nu a fost în măsură să întocmească oferta (propunerea financiară) prin includerea unor costuri reale, derivând din obligația asigurării unui salariu minim garantat în plată (și a drepturilor salariale aferente, impuse prin legislația muncii), dar și din nevoia acoperirii unor costuri materiale directe și indirecte, conform cu regulile specificate în caietul de sarcini.

De altfel, chiar și pretinsele sume derivate din subvenții, primite în condițiile prevăzute de Legea nr. 76/2002, nu sunt invocate explicit de contestatoare drept motive întemeiate de anulare a rezultatului. Simpla evocare a unor pretinse subvenții, prin ofertă, pentru 2 persoane, precum și depunerea unor convenții cu subvenții în curs, pentru servicii derulate în alte contracte, nu reprezintă o justificare a diminuării prețului propus în prezenta achiziție. Mai mult, chiar în eventualitatea în care s-ar putea accepta existența unor astfel de subvenții, acceptabile în raport cu condițiile specificate în caietul de sarcini, contestatoarea nu a probat eroarea de apreciere asupra neincluderii celorlalte elemente de cost ale salarizării față de care s-a constatat absența.

Consiliul are în vedere că, prin caietul de sarcini, a fost stabilită regula explicită de acceptare a unor astfel de justificări și a dovezilor aferente: "În cazul în care ofertantul va include în calculul tarifului orar valoarea subvențiilor acordate în baza legii, acestea vor fi luate în calcul doar pentru personalul pentru care se acordă subvenții și care va fi nominalizat să facă parte din personalul desemnat să efectueze serviciul în cadrul contractului ce va fi încheiat cu autoritatea contractantă, în caz contrar oferta financiară va fi declarată neconformă". Lipsa unor astfel de precizări din ofertă, necontestată, de altfel, era suficientă pentru respingerea ei.

Or, o astfel de abordare din partea contestatoarei relevă lipsa de transparență chiar din modul de întocmire a ofertei, adică a modului de fundamentare a prețului propus, și nu poate fi imputată achizitoarei nesolicitarea unor clarificări care, eventual, ar fi asigurat o completare a ofertei cu informațiile impuse prin caietul de sarcini.

Pentru aceste considerente, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge contestația, ca nefondată, concomitent cu constatarea că achizitoarea nu a adus atingere principiilor din domeniu sau regulilor proprii de derulare a procedurii, prin excluderea ofertei contestatoarei.

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge excepția de prematuritate a contestației, invocată de autoritatea contractantă, ca nefondată.

Respinge contestația SC ..... SRL, formulată în contradictoriu cu ....., împotriva respingerii ofertei sale din procedura proprie, inițiată cu anunț de publicitate nr. ...../16.04....., pentru contractul având ca obiect „..... și protecție”, ca nefondată.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, dar împotriva ei se poate formula plângere, în termen de 10 zile lucrătoare de la comunicare, în temeiul art. 28 alin. (1) și art. 29 din Legea nr. 101/2016, cu modificările la zi.

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

…