



C.N.S.C.

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

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

În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) 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, Consiliul adoptă următoarea:

DECIZIE

Nr. ...

Data: ...

Prin contestația nr. 1480/23.10.2020, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 46480/28.10.2020, formulată de către ..., cu sediul în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CUI ..., în calitate de lider al asocierii ..., împotriva rezultatului procedurii de achiziție publică desfășurată de către ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, organizată prin licitație deschisă, împărțită pe loturi, în vederea încheierii acordului-cadru privind achiziția de servicii, având ca obiect „*Servicii de pază*”, s-a solicitat anularea adreselor de comunicare rezultatului procedurii pentru ambele loturi, a deciziei de descalificare a ofertei sale, a raportului procedurii, a proceselor verbale intermediare și a tuturor actelor subsecvente, reevaluarea ofertei ... în conformitate cu cerințele din documentația de atribuire și prevederile legale în vigoare, precum și acces la dosarul achiziției.

Procedura de soluționare în fața Consiliului s-a desfășurat în scris.

**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 prin care ..., contestă decizia de respingere a ofertei sale ca inadmisibilă, solicitând reevaluarea ofertei sale în conformitate cu cerințele din documentația de atribuire și prevederile legale în vigoare.

Prin contestația cu nr. 1480/23.10.2020, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 46480/28.10.2020, ... critică rezultatul procedurii, solicitând anularea adreselor de comunicare nr. 5051/12.10.2020 și 5054/12.10.2020 publicate în SEAP în data de

13.10.2020, a raportului procedurii și a tuturor actelor subsecvente, precum și reevaluarea ofertei sale.

Pe fond, ... arată că, în cadrul procedurii antemenționată, autoritatea contractantă i-a transmis solicitările de clarificări nr. 4844/29.09.2020 și 4848/29.09.2020 (solicitări de clarificări cu conținut identic, pentru fiecare lot în parte).

În data de 01.10.2020, ... a răspuns corespunzător solicitărilor autorității contractante prin adresa nr. 1337/01.10.2020.

1. Cu privire la declararea ofertei ... ca și inadmisibilă, aceasta precizează:

În data de 13.10.2020, autoritatea contractanta a publicat în SEAP comunicările nr. 5051/12.10.2020 și 5054/12.10.2020, prin care oferta ... era declarata inacceptabila și neconforma din următoarele motive:

"În urma analizării răspunsului la solicitarea de clarificare nr.4844/29.09.2020, comisia de evaluare a stabilit că oferta dvs. este inacceptabilă și neconformă, iar pe cale de consecință aceasta a fost respinsă din procedura de atribuire, pentru considerentele expuse în cele ce urmează:

Prin adresa nr, 4844/29.09.2020 Asocierii i s-a solicitat indicarea Listei complete a dotărilor tehnice disponibilizate conform Anexei din H.G. 935/2007.

Prin răspunsul nr, 1337/0110.2020, înregistrat la sediul ... cu nr.6207/02.10,2020, Asocierea a transmis listele dotărilor tehnice cu completări fata de propunerea tehnica inițială. S-a completat lista cu produsele „centuri” și „lanterne”.

Astfel potrivit Art. 134 alin.(6) din H.G.395/2016 "În cazul în care ofertantul modifică prin răspunsurile pe care le prezintă comisiei de evaluare potrivit dispozițiilor alin. (1) conținutul propunerii tehnice sau propunerii financiare, oferta sa va fi considerată inacceptabilă."

Totodată, conform cerinței din documentația de atribuire „Orice necorelare, omisiune ori neconformitate constatată în privința documentelor ofertei, în raport cu caietul de sarcini ori prevederile legislației în vigoare, inclusiv în cazul lipsei unui document aferent propunerii financiare/tehnice și/sau completarea greșită a unui document ori neprezentarea acestuia în forma solicitată poate conduce la declararea ofertei ca fiind neconformă”.

De asemenea, în solicitarea de clarificări nr. 4844/29.09.2020 s-a solicitat să se precizeze cum îndeplinește ofertantul/asocierea cerința referitoare la echipamentul minim de protecție - fluiere și lanterne- solicitat în fișa de date, respectiv pentru cele 78 de posturi pentru Lot 1 și 79 de posturi pentru Lot 2, Asocierea a atașat în răspunsul la clarificare contracte de comodat (contract nr. 12/09.03.2020; contract nr.324/09.03.2020 și contract nr. 123/09.03.2020) ce nu se regăsesc în oferta inițială, aducând astfel o completare la ofertă.

Cu privire la echipamentul declarat comisia de evaluare a constatat următoarele: Potrivit cotei de implicare stipulata în Acordul de asociere nr.462/10.03.2020, Asocierea subcontractează 49% din valoarea totală a serviciilor ofertate către ... Astfel, acesta trebuia sa dețină echipamentul de

pază necesar (astfel cum este descris în Anexa la H.G 935/2007) pentru 339 de agenți conform următorului calcul:

(Lot 1-78 posturi și Lot 2-79 posturi = 157 posturi x 4,4 = 691 agenți de pază pentru Lotul 1 și pentru Lotul 2; 691 x 49% = 338,6 deci aproximativ 339 de agenți)

Conform documentelor justificative prezentate pentru ..., subcontractant și terț susținător, acesta face dovada deținerii doar pentru 150 de bucăți/geaca și nu 339 bucăți câte ar fi necesar. În propunerea tehnică în documentul pdf. denumit Documente suport –echipamente, la pagina nr.4, ... declară un număr de 490 bucăți gece/bluzon.

Prin adresa nr. 4844/29.09.2020 au fost solicitate clarificări cu privire lista completă a dotărilor tehnice. Prin răspunsul nr. 1337/01.10.2020, operatorul economic SC ... transmite lista modificată (prin completarea cu alte dotări/echipamente) dar referitor la echipamentul "geaca/bluzon" menține același nr. de bucăți (490 bucăți), pe lângă lista modificată ofertantul completează cu documente care probează deținerea acestuia, documente care nu se regăsesc în oferta inițială.

Prin transmiterea documentelor în completarea ofertei, Asocieria confirmă faptul că în oferta inițială nu au incluse documentele care probează minimum de echipament menționat anterior.

În ceea ce privește asociatul ..., comisia de evaluare a solicitat asocierii clarificări cu privire la lista dotărilor tehnice disponibilizate astfel cum este acesta descris în Anexa la H.G. nr. 935/2007, precum și precizarea modalității prin care se îndeplinește cerința conform cotei de implicare pe care o deține în cadrul Asocierii, respectiv 55,40%.

În răspunsul sau asocieria invocă un Act adițional nr. 1/12.03.2020 la Acordul de Asociere nr.462/10.03.2020, motivând faptul că acesta este un "document intern" cu privire la împărțirea posturilor, document ce nu a fost depus în cadrul ofertei dar pe care asocieria îl transmite la acest moment, când procedura se afla în desfășurare. Acest Act adițional modifică cota de implicare a ofertantului ... din 55,40% (cat era în Acordul de asociere prezentat inițial) în 6,4%. Asocieria modifică practic prin acest act adițional conținutul Acordului de asociere nr.462/10.03.2020 cât și Acordul de subcontractare nr.470/12.03.2020.

Comisia de evaluare considera că acceptarea acestui Act adițional transmis la momentul acesta ar constitui un avantaj nepermis față de ceilalți ofertanți, deoarece s-ar încălca principiul tratamentului egal și ar crea acestuia un avantaj nepermis, conform art.135 alin (3) din H.G 395/2016, "(...) nefiind susceptibile de a produce un avantaj incorect în raport cu ceilalți participanți la procedura de atribuire."

Prin răspunsul dat, Asocieria a încercat în mod nepermis să-și creeze un avantaj incorect față de ceilalți operatori economici participanți la procedura care au înțeles să respecte cerințele fisei de date și în acest mod a dorit să acopere o neconformitate, un motiv foarte clar de inacceptabilitate a ofertei.

Comisia de evaluare nu poate admite încercarea Asocierii de acoperire a neconformității ofertei deoarece s-ar încălca principiul tratamentului egal

și ar crea un avantaj nepermis Asocierii cât și acceptarea unor modificări substanțiale a ofertei deoarece ar trebui să accepte implicit și modificarea propunerii tehnice.

Faptul că ofertantul cunoaște încă de la momentul depunerii ofertei necesitatea implicării unor subcontractanți pentru desfășurarea activităților ce fac obiectul acordului-cadru atrage și obligația corelativă a acestuia de a indica încă de la depunerea ofertei partea/pârțile pe care intenționează să le subcontracteze, dar și de a prezenta D.U.A.E. și acordurile de subcontractare din partea subcontractanților. Astfel, Asocierea a prezentat Acordul de Asociere nr.462/10.03.2020 în care este trecută contribuția fiecărei părți implicate, respectiv: ...-55,40; ...- 22.30 %, și ...- 22,30%. De asemenea, în ofertă este prezentat și Acordul de subcontractare nr.470/12.03.2020 dintre Asocierea ... și ..., în care se menționează ca Asocierea subcontractează 49% din valoarea totală a serviciilor oferite.

Ofertantul nu poate schimba după bunul plac partea/pârțile pe care intenționează să le subcontracteze din acordul-cadru în timpul derulării procedurii de atribuire. O asemenea interpretare ar face practic inaplicabile o mulțime de alte obligații legale pe care atât ofertantul cât și subcontractantul le are de îndeplinit încă din etapa de atribuire a acordului-cadru/contractului de achiziție publică.

Precizam că în conformitate cu legislația în vigoare în cazul în care ofertantul modifică prin răspunsurile pe care le prezintă conținutul propunerii tehnice, exact ceea ce Asocierea a făcut, oferta sa va fi considerată inacceptabilă conform HG nr.395 art. 134 alin (6).

Prin urmare, comisia de evaluare declară inacceptabilă oferta Asocierii ..., conform art. 215 alin (4) din Legea nr. 98/2016 (4) "Oferta este considerată inacceptabilă dacă nu îndeplinește condițiile de formă aferente elaborării și prezentării acesteia, a fost prezentată de către un ofertant care nu are calificările necesare sau ai cărei preț depășește valoarea estimată, astfel cum a fost stabilită și documentată înainte de inițierea procedurii de atribuire, iar această valoare nu poate fi suplimentată." și neconforma potrivit art. 215 din Legea 98/2016 alin (5) "Oferta este considerată neconformă dacă nu respectă cerințele prezentate în documentele achiziției, a fost primită cu întârziere, prezintă indicii de înțelegeri anticoncurențiale sau corupție sau a fost considerată de autoritatea contractantă ca fiind neobișnuit de scăzută."

Cu privire la acest prim-motiv al descalificării ofertei ..., contestatorul solicită Consiliului să observe că este neîntemeiat, nelegal și abuziv, ... nemodificând nimic din cele declarate inițial în oferta depusă, ci doar a prezentat detalieri privind modul în care se va presta efectiv în cadrul contractului pentru a înțelege autoritatea contractantă împărțirea posturilor și echipamentelor aferente.

... consideră că oferta prezentată respecta întocmai toate prevederile documentației de atribuire și respectă întocmai legislația incidentă în ceea ce privește clarificările/completările propunerilor inițiale, respectiv art. 209 din Legea nr. 98/2016.

1) În ceea ce privește modificarea/completarea ofertei referitoare la echipamentele agenților de securitate, invocând prevederile art.134 alin. (7)-(9) din HG nr. 395/2016, contestatorul solicită Consiliului să constate că nu a modificat cu nimic oferta inițială prin clarificările/completările transmise, ci doar a detaliat sau clarificat anumite informații din propunerea tehnică ce sunt susținute prin informațiile inițiale depuse la ofertă, susținând că acestea:

- nu conduc la modificarea ofertei financiare în nici un fel, subscrisa luând în considerare toate cheltuielile necesare prestării serviciilor;
- nu modifica în nici un fel clasamentul ofertanților.

2) În ceea ce privește afirmația autorității contractante cu privire la modificarea cotei de implicare a ofertantului asociat ..., contestatorul susține faptul că, în cadrul documentelor de calificare depuse până la data depunerii ofertelor, subscrisa am prezentat acordul de subcontractare nr. 470/12.03.2020, prin care Asocieria ... s-a angajat să subcontracteze servicii de paza în procent de 49% operatorului economic ...

Actul adițional nr. 1/12.03.2020 la Acordul de Asociere nr. 462/10.03.2020 stipulează doar faptul că procentul de 49% (aferent ...,) va fi repartizat exclusiv din cota de participare de 55,40% deținută de ...

În mod evident, cota de implicare a operatorului economic poate fi repartizată doar din cota totală de 100% deținută împreună de ofertanții asociați, repartizarea efectivă fiind la latitudinea acestora, indică contestatorul. Tocmai din acest motiv a fost întocmit actul adițional nr. 1/12.03.2020 la Acordul de Asociere nr. 462/10.03.2020.

Luând în considerare faptul că Asocieria a declarat încă de la bun început că subcontractează servicii de pază în procent de 49%, afirmația autorității contractante conform căreia "*Actul adițional modifica cota de implicare a ofertantului ... din 55,40% (cat era în Acordul de asociere prezentat inițial) în 6,4%*" este complet nejustificată, deoarece forma de participare nu a suferit în fapt nici o modificare.

Totodată, afirmația Comisiei de evaluare conform căreia aceasta "*considera ca acceptarea acestui Act adițional transmis la momentul acesta ar constitui un avantaj nepermis fata de ceilalți ofertanți, deoarece s-ar încalcă principiul tratamentului egal și ar crea acestuia un avantaj nepermis*" este tendențioasă întrucât actul adițional menționat nu afectează în nici un fel derularea procedurii de atribuire, luând în considerare motivarea noastră de mai sus, consideră contestatorul.

Entitatea contractantă a dat o interpretare greșită art. 140 alin. (5) și art. 143 alin. (3) lit. a) din normele anexate Hotărârii Guvernului nr. 394/2016, comisia de evaluare având dreptul de a solicita ofertantului corectarea viciilor de formă. Autoritatea contractantă avea obligația să ia în considerare răspunsurile și completările din răspunsul dat, care nu au modificat oferta în niciun fel, care au corectat viciile de formă din ofertă, iar nu să o considere neconformă.

Dacă autoritatea contractantă avea neclarități/necesita informații suplimentare, aceasta trebuia să solicite clarificări în perioada de evaluare a documentelor de calificare, pentru că interesul acesteia este de a asigura o

concurență cât mai mare și nu de a încerca să elimine ofertanții pe motive puerile și nelegale, susține contestatorul.

... învederează prevederile art. 172, alin. 4 din Legea nr. 98/2016, cu modificările și completările ulterioare:

"(4) Autoritatea contractantă nu poate stabili cerințe de participare pentru subcontractanții propuși de ofertant/candidat în ofertă sau solicitarea de participare, dar ia în considerare capacitatea tehnică și profesională a subcontractanților propuși pentru partea lor de implicare în contractul care urmează să fie îndeplinit, dacă documentele prezentate sunt relevante în acest sens."

Evaluarea ofertelor de către Comisia de evaluare trebuie să se facă în baza prevederilor art. 207 - 210 din Legea nr. 98/2016 și ale prevederilor art. 134-136 din HG nr. 395/2016, nu altele, subliniază contestatorul.

Astfel, comisia de evaluare trebuie să-și manifeste rolul activ să solicite clarificări și nu doar să caute motive pentru a declara anumite oferte inacceptabile. Rolul comisiei de evaluare este de a clarifica ofertele și de a asigura o concurență cât mai mare pentru a alege cea mai bună ofertă.

Altminteri, activitatea de evaluare a ofertelor devine una conjuncturală, subiectivă și arbitrară, comisia de evaluare putând să invoce orice fel de neconcordanță, chiar dacă ea nu își are vreun corespondent în documentația de atribuire.

Respingerea ofertei ... ca neconformă în baza art. 65 (3)(4) din HG nr. 395/2016 și ale art. 215 (1) și (2) este în mod evident nelegală și abuzivă, printre elementele de respingere a ofertei neregăsindu-se niciunul care să demonstreze ca oferta tehnică nu respectă prevederile caietului de sarcini. Faptul ca autoritatea contractanta nu a identificat în cadrul ofertei ... anumite elemente/detalieri legate de anumite aspect nu însemna ca oferta este neconforma, opinează contestatorul.

Desigur, în acord cu normele art. 136 din HG nr. 395/2016, este suficient pentru respingerea ofertei ca să existe un singur criteriu/cerință neîndeplinită, dar este obligatoriu ca și pentru acest unic motiv autoritatea să identifice cerința din documentația de atribuire neîndeplinită, pentru a se determina că, într-adevăr, exista o asemenea cerință. În acest sens contestatorul evocă hotărârile Tribunalului CE din cauzele T-183/00 (25 februarie 2003, Strabag Benelux NV împotriva Consiliului Uniunii Europene), prin care s-a accentuat importanța conformității ofertei cu cerințele documentației de atribuire, criteriul conformității ofertei fiind considerat drept unul absolut, cu consecința obligativității respingerii ofertelor neconforme.

Legiuitorul a prevăzut în mod expres faptul ca autoritatea contractanta trebuie sa solicite clarificări cu privire la neclaritățile pe care le are cu privire la o anumita oferta și nu sa diminueze concurenta în cadrul procedurilor de achiziție în mod nejustificat, contestatorul invocând în acest sens constanța jurisprudenței Consiliului în sensul că orice decizie a autorității privind admiterea sau respingerea unei oferte trebuie fundamentată pe o evaluare temeinică a ofertei, sub toate aspectele acesteia, și pe probe concludente, iar nu pe elemente deduse din context de autoritate, care ar defavoriza un

oferant cum este cel în cauză, căruia trebuia să i se acorde dreptul de a își demonstra cu claritate conformitatea ofertei cu care a participat la procedură. Cu alte cuvinte, în absența clarificărilor relevante, cele raționate de autoritate în raportul procedurii de atribuire și în punctul său de vedere nu pot fi reținute.

Proportionalitatea reprezintă un criteriu adesea decisiv în evaluarea legalității actelor și acțiunilor instituțiilor statului, inclusiv a celor aparținând autorităților contractante în procesul de atribuire a contractelor de achiziție publică.

Astfel, reprezintă o atitudine total abuzivă declararea unei oferte ca fiind inacceptabilă pentru anumite aspecte evident minore raportat la complexitatea de ansamblu a ofertei și la multitudinea de date pretinse de aceasta.

Oferta trebuie analizată în ansamblul ei, nefiind normal să se respingă pentru anumite deficiențe minore ce pot fi foarte ușor clarificate, concluzionează contestatorul.

Prin punctul de vedere transmis sub nr. 5379/29.10.2020 și înregistrat la Consiliu sub nr. 47201/29.10.2020, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației formulate de ..., lider al asocierii ... ca inadmisibilă pentru lipsa dovezii constituirii cauțiunii stabilite prin dispozițiile art.61¹ alin. (1) lit. c) din Legea nr. 101/2016, sau ca nefondată și menținerea deciziilor adoptate cu privire la evaluarea ofertei Asocierii depusă în cadrul Loturilor 1 și 2, precum și menținerea deciziei de anulare a procedurii.

Prezentând situația de fapt, autoritatea contractantă arată că, procedând la analiza ofertei tehnice, comisia de evaluare a constatat că asocierea ... nu deține echipamentul necesar îndeplinirii contractului, conform cerințelor din documentația de atribuire și din caietul de sarcini și ținând cont de prevederile Art. 40, Art.41 și Art.42 din Legea nr. 333 din 8 iulie 2003 privind paza obiectivelor, bunurilor, valorilor și protecția persoanelor precum și de HOTĂRÂREA nr. 935 din 22 august 2007 privind stabilirea modelului echipamentului pentru agenții de pază care își desfășoară activitatea în cadrul societăților specializate de pază și protecție.

Autoritatea contractantă solicită respingerea contestației formulate de către ..., în principal pe cale de excepție, iar în subsidiar ca nefondată, pentru următoarele considerente de fapt și de drept.

I. Contestația formulată de Asocierea ... se impune a fi respinsă ca inadmisibilă întrucât acesta nu a făcut dovada constituirii cauțiunii prevăzută la art. 61¹ din Legea nr. 101/2016, autoritatea contractantă citând: " (1) Pentru soluționarea contestației formulate în condițiile art. 8 sau art. 49, sub sancțiunea respingerii acesteia, persoana care se consideră vătămată trebuie să constituie în prealabil o cauțiune stabilită după cum urmează: (...)

b) 2% din valoarea estimată a contractului, dacă aceasta este egală sau mai mare decât pragurile valorice prevăzute la art. 7 alin. fi) din Legea nr. 98/2016, cu modificările și completările ulterioare, art. 12 alin. (1) din Legea nr. 99/2016, cu modificările și completările ulterioare, art. 11 alin. (1) din Legea nr. 100/2016, cu modificările și completările ulterioare, dar

nu mai mult de 220.000 lei pentru contestațiile depuse în etapa prevăzută la art. 17 alin. (1) lit. a), respectiv nu mai mult de 880.000 lei pentru contestațiile depuse în etapa prevăzută la art. 17 alin. (1) lit. b). (...)"

Se mai arată că, potrivit valorii estimate, Asocierea avea obligația de a constitui o cauțiune în valoare de 220.000 lei.

Autoritatea contractantă, procedând la analiza conținutului contestației transmise de către ..., nu a identificat vreun indiciu în sensul că Asocierea ar fi constituit cauțiunea necesară promovării contestației.

II. Criticile potrivit cărora decizia de respingere a ofertei Asocierii este nelegală se impun a fi respinse ca nefondate, autoritatea contractantă motivând:

Prin intermediul contestației Asocierea apreciază că autoritatea contractantă, în mod nelegal a procedat la respingerea ofertei sale pentru neîndeplinirea criteriilor de calificare stabilite prin documentația de atribuire și caietul de sarcini.

Referitor la critica potrivit căreia asocierea considera ca „neîntemeiat, nelegal și abuziv” primul motiv invocat din comunicarea transmisă acestuia având nr.5054/12.10.2020, comisia de evaluare a avut în vedere următoarele:

Prin adresa nr. 4844/29.09.2020 (pentru Lotul 1) și 4848/29.09.2020 (pentru Lotul 2) Asocierii i s-au solicitat clarificări cu privire la Lista completa a dotărilor tehnice disponibilizate conform Anexei din H.G. 935/2007. Asocierea a răspuns prin adresa nr. 1337/01.10.2020, înregistrată la sediul ... sub nr.6207/02.10.2020 (pentru Lotul 1) și 6212/02.10.2020 (pentru Lotul 2), transmițând listele modificate prin completarea cu ale dotări/ echipamente respectiv centuri și lanterne.

Comparativ, autoritatea contractantă atașează ca Anexa nr. 1 - documentul depus de Asociere „Listele privind utilajele, instalațiile, echipamentele tehnic pentru executarea contractului” transmis în oferta inițială precum și ca Anexa nr. 2 – “Listele complete privind utilajele, instalațiile, echipamentele tehnic pentru executarea contractului” transmise prin răspunsul la solicitarea de clarificări.

Astfel potrivit Art. 134 alin.(6) din H.G.395/2016 *„în cazul în care ofertantul modifică prin răspunsurile pe care le prezintă comisiei de evaluare potrivit dispozițiilor alin. (1) conținutul propunerii tehnice sau propunerii financiare, oferta sa va fi considerată inacceptabilă.”*

Totodată, conform cerinței din documentația de atribuire *„Orice necorelare, omisiune ori neconformitate constatată în privința documentelor ofertei, în raport cu caietul de sarcini ori prevederile legislației în vigoare, inclusiv în cazul lipsei unui document aferent propunerii financiare/tehnice și/sau completarea greșită a unui document ori neprezentarea acestuia în forma solicitată poate conduce la declararea ofertei ca fiind neconformă”.*

De asemenea, în solicitarea de clarificări nr. 4844/29.09.2020 și 4848/29.09.2020 s-a solicitat să se precizeze cum îndeplinește ofertantul/asocierea cerința referitoare la echipamentul minim de protecție - fluier și lanterne- solicitat în fișa de date, respectiv pentru cele 78 de posturi pentru Lot 1 și 79 de posturi pentru Lot 2, Asocierea a atașat în

răspunsul la clarificare contracte de comodat (contract nr. 12/09.03.2020; contract nr.324/09.03.2020 și contract nr. 123/09.03.2020) ce nu se regăsesc în oferta inițială, aducând astfel o completare la oferta.

În acest sens, autoritatea contractantă atașează Anexa nr. 3 conținând contractele de comodat transmise în răspunsul la clarificare.

Cu privire la echipamentul declarat, comisia de evaluare a constatat următoarele:

Potrivit cotei de implicare stipulată în Acordul de asociere nr.462/10.03.2020, Asocierea subcontractează 49% din valoarea totală a serviciilor oferite către ... Astfel, acesta trebuia să dețină echipamentul de paza necesar (astfel cum este descris în Anexa la H.G 935/2007) pentru 339 de agenți conform următorului calcul: (Lot 1-78 posturi și Lot 2 79 posturi = 157 posturi x 4,4 = 691 agenți de paza pentru Lotul 1 și pentru Lotul 2; 691 x 49% = 338,6 deci aproximativ 339 de agenți).

Conform documentelor justificative prezentate pentru ..., subcontractant și terț susținător, acesta face dovada deținerii doar pentru 150 de bucăți/ geacă și nu 339 cate ar fi necesar.

În propunerea tehnică în documentul pdf. denumit Documente suport -echipamente la pagina nr.4, ... declară un număr de 490 bucăți gec/bluzon.

Prin adresa nr. 4844/29.09 au fost solicitate clarificări cu privire la lista completă a dotărilor tehnice. Prin răspunsul nr. 1337/01.10.2020, operatorul economic ... transmite lista cu același nr. de bucăți de gec (490), completând cu documente care probează deținerea acestuia, documente care nu se regăsesc în oferta inițială.

Cu privire la asociatul ..., comisia de evaluare a solicitat asocierii clarificări cu privire la lista dotărilor tehnice disponibilizate astfel cum este acesta descris în Anexa la H.G. nr. 935/2007, precum și precizarea modalității prin care se îndeplinește cerința conform cotei de implicare pe care o deține în cadrul Asocierii, respectiv 55,40%.

În răspunsul sau asocierea invocă un Act adițional nr. 1/12.03.2020 la Acordul de Asociere nr.462/10.03.2020, motivând faptul că acesta este un "act intern" cu privire la împărțirea posturilor, document ce nu a fost depus în cadrul ofertei dar pe care asocierea l-a transmis în răspunsul la clarificare, când procedura se afla în desfășurare. Acest Act adițional modifică cota de implicare a ofertantului ... din 55,40% (ca era în Acordul de asociere prezentat inițial) în 6,4%.

Asocierea modifică practic prin acest act adițional conținutul Acordului de asociere nr.462/10.03.2020 ca și Acordul de subcontractare nr.470/12.03.2020, autoritatea contractantă atașând în acest sens Anexa nr. 4 - Acordul de asociere nr.462/10.03.2020 depus în oferta inițială și Anexa nr. 5 - Acordul de subcontractare nr.470/12.03.2020.

Comisia de evaluare consideră că acceptarea acestui Act adițional transmis ca răspuns la solicitarea de clarificare ar fi constituit un avantaj nepermis față de ceilalți ofertanți, deoarece s-ar încălca principiul tratamentului egal și ar fi creat acestuia un avantaj nepermis, conform art.

135 alin (3) din H.G 395/2016 *"(...) nefiind susceptibile de a produce un avantaj incorect în raport cu ceilalți participanți la procedura de atribuire."*

Prin răspunsul dat, Asocierea a încercat în mod nepermis să-și creeze un avantaj incorect față de ceilalți operatori economici participanți la procedura care au înțeles să respecte cerințele fișei de date și în acest mod a dorit să acopere o neconformitate, un motiv foarte clar de inacceptabilitate a ofertei.

Comisia de evaluare nu poate admite încercarea Asocierii de acoperire a neconformității ofertei deoarece s-ar încălca principiul tratamentului egal și ar crea un avantaj nepermis Asocierii cât și acceptarea unor modificări substanțiale a ofertei deoarece ar trebui să accepte implicit și modificarea propunerii tehnice.

Faptul că ofertantul cunoaște încă de la momentul depunerii ofertei necesitatea implicării unor subcontractanți pentru desfășurarea activităților ce fac obiectul acordului-cadru atrage și obligația corelativă a acestuia de a indica încă de la depunerea ofertei partea/părțile pe care intenționează să le subcontracteze, dar și de a prezenta D.U.A.E. și acordurile de subcontractare din partea subcontractanților. Astfel, Asocierea a prezentat Acordul de Asociere nr.462/10.03.2020 în care este trecută contribuția fiecărei părți implicate, respectiv: ...-55,40; ...- 22.30 %, și ...- 22,30%. De asemenea, în oferta este prezentat și Acordul de subcontractare nr.470/12.03.2020 dintre Asocierea ... și ..., în care se menționează că Asocierea subcontractează 49% din valoarea totală a serviciilor oferite.

Ofertantul nu poate schimba după bunul plac partea/părțile pe care intenționează să le subcontracteze din acordul-cadru în timpul derulării procedurii de atribuire. O asemenea interpretare ar face practic inaplicabile o mulțime de alte obligații legale pe care atât ofertantul cât și subcontractantul le are de îndeplinit încă din etapa de atribuire a acordului-cadru/contractului de achiziție publică, apreciază autoritatea contractantă.

Autoritatea contractantă precizează faptul că, în conformitate cu legislația în vigoare în cazul în care ofertantul modifică prin răspunsurile pe care le prezintă conținutul propunerii tehnice, exact ceea ce Asocierea ... a făcut, oferta sa va fi considerată inacceptabilă conform HG nr.395 art. 134 alin. (6).

Autoritatea contractantă subliniază faptul că, ..., în asociere, susține pe de-o parte în răspunsul sau la clarificare (nr. 1337/01.10.2020) ca Actul adițional nr. 1/12.03.2020 la Acordul de Asociere nr.462/10.03.2020: *"(...) nu a fost depus în cadrul ofertei, fiind un act intern cu privire la împărțirea posturilor în cazul în care oferta va fi declarat câștigătoare"*, iar pe de altă parte în contestația formulată declară că: *"entitatea contractantă avea obligația să ia în considerare răspunsurile și completările din răspunsul dat, care nu au modificat oferta în niciun fel, care au corectat viciile de formă din oferta"*, or comisia de evaluare nu putea lua în considerare acest Act adițional la Acordul de Asociere, act ce dovedește gradul de implicare al ofertanților, modificarea lui producând implicit modificarea ofertei tehnice, lucru nepermis de legislația achizițiilor publice.

Raportat la prevederile art. 135 alin. (1) și (3) din HG nr. 395/2016, dacă comisia de evaluare ar fi luat în considerare Actul adițional mai sus menționat, s-ar fi încălcat principiul tratamentului egal și ar fi trebuit să le permită și celorlalți ofertanți modificarea ofertei tehnice. Conform art. 135 alin (3) din H.G.395/2016 *„viciile de formă reprezintă acele erori sau omisiuni din cadrul unui document a căror corectare/completare este susținută în mod neechivoc de sensul și de conținutul altor informații existente inițial în alte documente prezentate de ofertant”* însă în cazul de față nu e vorba nicidecum de o corectare/completare, actul adițional depus ulterior producând o modificare substanțială în ceea ce privește oferta tehnica a Asocierii ...

Așadar, comisia de evaluare nu poate fi acuzată de faptul că *“(..) a căutat motive pentru a declara oferta inacceptabilă”* așa cum susține ..., în asociere, în contestație, deoarece au fost solicitate clarificări pe propunerea tehnica atât prin adresa nr. 4478/08.09.2020 pentru lotul 1 și adresa nr. 4480/08.09.2020 pentru lotul 2, cât și prin adresa nr. 4844/29.09.2020 pentru lotul 1 și adresa nr. 4848/ 29.09.2020 pentru lotul 2.

De asemenea, ..., în asociere, menționează în Contestație ca oferta sa fost respinsă în baza art.65 alin. (3) și alin (4) din H.G.395/2016 (aceste aliniate fiind abrogate) și ale Art.215 alin (1) și (2), lucru complet eronat întrucât comisia de evaluare a declarat inacceptabilă oferta Asocierii ..., conform art. 215 alin (4) din Legea nr. 98/2016 (4) *“Oferta este considerată inacceptabilă dacă nu îndeplinește condițiile de formă aferente elaborării și prezentării acesteia, a fost prezentată de către un ofertant care nu are calificările necesare sau al cărei preț depășește valoarea estimată, astfel cum a fost stabilită și documentată înainte de inițierea procedurii de atribuire, iar această valoare nu poate fi suplimentată.”* și neconformă potrivit art. 215 alin (5) *“Oferta este considerată neconformă dacă nu respectă cerințele prezentate în documentele achiziției, a fost primită cu întârziere, prezintă indicii de înțelegeri anticoncurențiale sau corupție sau a fost considerată de autoritatea contractantă ca fiind neobișnuit de scăzută”*, precum și potrivit Art. 134 alin. (6) din H.G.395/2016 *„în cazul în care ofertantul modifică prin răspunsurile pe care le prezintă comisiei de evaluare potrivit dispozițiilor alin, (1) conținutul propunerii tehnice sau propunerii financiare, oferta sa va fi considerată inacceptabilă.”* așa cum se observă și din conținutul comunicărilor transmise Asocierii pentru Lotul 1 având nr. de înregistrare 5051/12.10.2020 cât și pentru Lotul 2 având nr. de înregistrare 5054/12.10.2020.

Autoritatea contractantă precizează faptul că procesul de evaluare s-a realizat cu respectarea legislației în vigoare, respectiv a art. 2 alin.(2) lit. b), art. 209 din Legea nr. 98/2016 și art. 133 alin.(2), art. 133 alin.(6), art. 135 alin. a lit. c) din HG nr. 395/2016.

Prin adresa înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 51464/23.11.2020, ..., în asociere, a comunicat faptul că, în urma studierii dosarului nr. 2345/2020, își menține toate susținerile formulate în cadrul contestației nr. 46480/26.10.2020.

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

În calitate de autoritate contractantă, ..., a inițiat o procedură de licitație deschisă, organizată integral prin utilizarea mijloacelor electronice, împărțită pe loturi, în vederea încheierii acordului-cadru de achiziție de servicii, având ca obiect *„Servicii de pază la unitățile de învățământ și imobilele administrate de către Direcția Generală pentru Administrarea Patrimoniului Imobiliar - Sectorul 2. Loturile 1 și 2”*, cod CPV ..., prin publicarea în S.E.A.P. a anunțului de participare nr.

Potrivit anunțului de participare și documentației de atribuire, criteriul de atribuire este *„cel mai bun raport calitate-preț”*, iar valoarea totală estimată a contractului de lucrări este între 19.131.840 RON și 73.668.096 RON, fără TVA.

Prin procesul-verbal nr. 2274/12.03.2020 al ședinței de vizualizare și analiză garanție de participare, s-a consemnat faptul că, pentru Lotul nr 1 au depus oferte 6 operatori economici, iar pentru Lotul nr. 2 au depus oferte 4 operatori economici, la ambele loturi participând Asocieria ..., contestator în prezenta cauză.

Conform raportului procedurii nr. 6395/12.10.2020, oferta Asocierii ... a fost declarată neconformă, atât pentru Lotul nr. 1, cât și pentru Lotul nr. 2.

Împotriva adreselor de comunicare a rezultatului procedurii nr. 5051/12.10.2020 și nr. 5054/12.10.2020, ..., în calitate de lider al asocierii ..., a formulat prezenta contestație.

Contestatorul a constituit cauțiunea în sumă de 880.000 lei, conform art. 61¹ alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, fiind depusă la dosar recipisa de consemnare nr. 206617780/1 eliberată de CEC BANK SA, Sucursala Gara de Nord, la data de 29.10.2020.

Raportat la prevederile legale aplicabile în materia achizițiilor publice, Consiliul are în vedere dispozițiile art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, conform cărora *„Consiliul se pronunță mai întâi asupra excepțiilor de procedură și de fond, cu încadrarea în termenul prevăzut la art. 24 alin. (1), iar când constată că acestea sunt întemeiate, nu mai procedează la analiza pe fond a cauzei”*, motiv pentru care va proceda, mai întâi, la soluționarea excepției inadmisibilității contestației invocată de către autoritatea contractantă, întrucât contestatorul nu a făcut nu a făcut dovada constituirii cauțiunii prevăzută la art. 61¹ din Legea nr. 101/2016.

În motivarea excepției, autoritatea contractantă invocă prevederile art. 61¹, alin.(1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, citând:

“(1) Pentru soluționarea contestației formulate în condițiile art. 8 sau art. 49, sub sancțiunea respingerii acesteia, persoana care se consideră vătămată trebuie să constituie în prealabil o cauțiune stabilită după cum urmează: (...)

b) 2% din valoarea estimată a contractului, dacă aceasta este egală sau mai mare decât pragurile valorice prevăzute la art. 7 alin, fi) din Legea nr, 98/2016, cu modificările și completările ulterioare, art. 12 alin. (1) din Legea nr. 99/2016, cu modificările și completările ulterioare, art. 11 alin.

(1) din Legea nr. 100/2016, cu modificările și completările ulterioare, dar nu mai mult de 220.000 lei pentru contestațiile depuse în etapa prevăzută la art. 17 alin. (1) lit. a), respectiv nu mai mult de 880.000 lei pentru contestațiile depuse în etapa prevăzută la art. 17 alin. (1) lit. b). (...)"

În acest sens, autoritatea contractantă susține faptul că, potrivit valorii estimate, Asocierea avea obligația de a constitui o cauțiune în valoare de 220.000 lei.

Analizând excepția invocată de către autoritatea contractantă, Consiliul constată că aceasta se află în eroare, citând o variantă învechită a textului de lege, care prevedea constituirea cauțiunii în prealabil contestației, ulterior art. 61¹ din Legea nr. 101/2016 fiind modificat succesiv prin OUG nr. 23/2020 și OUG nr. 114/2020, forma actuală fiind:

*"Pentru soluționarea contestației formulate în condițiile art. 8 sub sancțiunea respingerii acesteia, persoana care se consideră vătămată trebuie să constituie, **în termen de maximum 5 zile de la data sesizării Consiliului**, o cauțiune stabilită după cum urmează:(...)*

b) 2% din valoarea estimată a contractului, dacă aceasta este egală sau mai mare decât pragurile valorice prevăzute la art. 7 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, cu modificările și completările ulterioare, art. 12 alin. (1) din Legea nr. 99/2016, cu modificările și completările ulterioare, art. 11 alin. (1) din Legea nr. 100/2016, cu modificările și completările ulterioare, dar nu mai mult de 220.000 lei pentru contestațiile depuse în etapa prevăzută la art. 17 alin. (1) lit. a), respectiv nu mai mult de 880.000 lei pentru contestațiile depuse în etapa prevăzută la art. 17 alin. (1) lit. b)".

Din înscrisurile aflate la dosar, Consiliul constată că ..., în asociere, a sesizat prin e-mail C.N.S.C. în data de 26.10.2020, contestația acestuia fiind înregistrată cu nr. 46480/26.10.2020. Totodată, la data de 29.10.2020, contestatorul a achitat și înaintat Consiliului cauțiunea în valoare de 880.000 lei potrivit art. 61¹ alin.(1) lit.b) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare.

Constatând că ... a achitat cauțiunea în cuantumul și termenul prevăzut de lege, Consiliul urmează să respingă excepția inadmisibilității invocată de către autoritatea contractantă, ca nefondată.

Analizând pe fond contestația formulată de ..., Consiliul constată că aceasta vizează rezultatul procedurii de atribuire pentru loturile 1 și 2, fiind formulate critici cu privire la motivul care a stat la baza deciziei de respingere a ofertelor prezentate de acest ofertant pentru loturile respective.

Sub acest aspect, În ceea ce privește motivul de respingere a ofertei prezentate pentru lotul 1, Consiliul reține că autoritatea contractantă a transmis către ... adresa nr. 5051/12.10.2020, respectiv nr.5054/12.10.2020, de comunicare a rezultatelor procedurii pentru loturile 1 și 2, având conținut identic, în cuprinsul cărora a precizat că „În urma analizării răspunsului la solicitarea de clarificare nr.4844/ 29.09.2020, comisia de evaluare a stabilit că oferta dvs. este **inacceptabilă și neconformă**, iar pe cale de consecință aceasta a fost respinsă din procedura de atribuire, pentru considerentele expuse în cele ce urmează:

Prin adresa nr. 4844/29.09.2020 Asocierii i s-a solicitat indicarea Listei complete a dotărilor tehnice disponibilizate conform Anexei din H.G. 935/2007.

Prin răspunsul nr. 1337/01.10.2020, înregistrat la sediul ... cu nr.6207/02.10.2020, Asocierea a transmis listele dotărilor tehnice cu completări fata de propunerea tehnică inițială. S-a completat lista cu produsele „centuri” si „lanterne” .

Astfel potrivit Art. 134 alin.(6) din H.G.395/2016 ,În cazul în care ofertantul modifică prin răspunsurile pe care le prezintă comisiei de evaluare potrivit dispozițiilor alin. (1) conținutul propunerii tehnice sau propunerii financiare, oferta sa va fi considerată inacceptabilă. "

Totodata, conform cerinței din documentația de atribuire „Orice necorelare, omisiune oh neconformitate constatată în privința documentelor ofertei, în raport cu caietul de sarcini ori prevederile legislației în vigoare, inclusiv în cazul lipsei unui document aferent propunerii financiare/tehnice si/sau completarea greșită a unui document ori neprezentarea acestuia în formă solicitată poate conduce la declararea ofertei ca fiind neconformă”.

De asemenea, în solicitarea de clarificări nr. 4844/29.09.2020 s-a solicitat să se precizeze cum îndeplinește ofertantul/asocierea cerința referitoare la echipamentul minim de protecție - fluier si lanterne- solicitat în fisa de date, respectiv pentru cele 78 de posturi pentru Lot 1 si 79 de posturi pentru Lot 2, Asocierea a atașat în răspunsul la clarificare contracte de comodat (contract nr. 12/09.03.2020; contract nr.324/09.03.2020 si contract nr. 123/09.03.2020) ce nu se regăsesc în oferta inițială, aducând astfel o completare la oferta.

Cu privire la echipamentul declarat, comisia de evaluare a constatat următoarele: Potrivit cotei de implicare stipulată în Acordul de asociere nr.462/10.03.2020, Asocierea subcontractează 49% din valoarea totala a serviciilor oferite către ... Astfel, acesta trebuia sa dețină echipamentul de paza necesar (astfel cum este descris în Anexa la H.G 935/2007) pentru 339 de agenți conform următorului calcul:

(Lot 1-78 posturi si Lot 2-79 posturi = 157 posturi x 4,4 = 691 agenți de paza pentru Lotul 1 si pentru Lotul 2; 691 x49% = 338,6 deci aproximativ 339 de agenți)

Conform documentelor justificative prezentate pentru ..., subcontractant si terț susținător, acesta face dovada deținerii doar pentru 150 de bucăți/ geaca si nu 339 bucăți cate ar fi necesar.

În propunerea tehnica în documentul pdf. denumit Documente suport -echipamente la pagina nr.4, ... declara un număr de 490 bucăți gec/bluzon.

Prin adresa nr. 4844/29.09.2020 au fost solicitate clarificări cu privire lista completa a dotărilor tehnice. Prin răspunsul nr. 1337/01.10.2020, operatorul economic SC ... transmite lista modificată (prin completarea cu alte dotări/echipamente) dar referitor la echipamentul " geaca/bluzon" menține același nr. de bucăți (490 bucăți), pe lângă lista modificată ofertantul completează cu documente care probează deținerea acestuia, documente care nu se regăsesc în oferta inițială.

Prin transmiterea documentelor în completarea ofertei, Asocierea confirma faptul ca în oferta inițială nu au incluse documentele care probează minimum de echipament menționat anterior.

În ceea ce privește asociatul ..., comisia de evaluare a solicitat asocierii clarificări cu privire la lista dotărilor tehnice disponibilizate astfel cum este acesta descris în Anexa la H.G. nr. 935/2007, precum si precizarea modalității prin care

se îndeplinește cerința conform cotei de implicare pe care o deține în cadrul Asocierii, respectiv 55,40%.

În răspunsul sau asocierea invoca un Act adițional nr.1/12.03.2020 la Acordul de Asociere nr.462/10.03.2020, motivând faptul ca acesta este un "document intern" cu privire la împărțirea posturilor, document ce nu a fost depus în cadrul ofertei dar pe care asocierea îl transmite la acest moment, cand procedura se află în desfășurare. Acest Act adițional modifica cota de implicare a ofertantului Tetra Systems Guard din 55,40% (cat era în Acordul de asociere prezentat inițial) in 6,4%.

Asocierea modifica practic prin acest act adițional conținutul Acordul-ului de asociere nr.462/10.03.2020 cat si Acordul de subcontractare nr.470/12.03.2020.

Comisia de evaluare considera ca acceptarea acestui Act adițional transmis la momentul acesta ar constitui un avantaj nepermis fata de ceilalți ofertanți, deoarece s-ar încălca principiul tratamentului egal si ar crea acestuia un avantaj nepermis, conform art.135 alin (3) din H.G 395/2016 „(.....) nefiind susceptibile a produce un avantaj incorect în raport cu ceilalți participanți la procedura de atribuire”.

Prin răspunsul dat, Asocierea a încercat în mod nepermis sa-si creeze un avantaj incorect fata de ceilalți operatori economici participanți la procedura care au înțeles sa respecte cerințele fisei de date si în acest mod a dorit sa acopere o neconformitate, un motiv foarte clar de inacceptabilitate a ofertei.

Faptul că ofertantul cunoaște încă de la momentul depunerii ofertei necesitatea implicării unor subcontractanți pentru desfășurarea activităților ce fac obiectul acordului-cadru atrage și obligația corelativă a acestuia de a **indica încă de la depunerea ofertei partea/părțile pe care intenționează să le subcontracteze, dar și de a prezenta D.U.A.E. și acordurile de subcontractare din partea subcontractanților**. Astfel, Asocierea a prezentat Acordul de Asociere nr.462/10.03.2020 în care este trecuta contribuția fiecărei părți implicate, respectiv: ...-55,40...- 22.30 %, si ...- 22,30%. De asemenea, în oferta este prezentat si Acordul de subcontractare nr.470/12.03.2020 dintre Asocierea ... si ..., în care se menționează ca Asocierea subcontractează 49% din valoarea totala a serviciilor oferate.

Ofertantul nu poate schimba după bunul plac **partea/părțile pe care intenționează să le subcontracteze** din acordul-cadru în timpul derulării procedurii de atribuire. O asemenea interpretare ar face practic inaplicabile o mulțime de alte obligații legale pe care atât ofertantul cât și subcontractantul le are de îndeplinit încă din etapa de atribuire a acordului-cadru/contractului de achiziție publică.

Precizam ca în conformitate cu legislația în vigoare în cazul în care ofertantul modifica prin răspunsurile pe care le prezintă conținutul propunerii tehnice, exact ceea ce Asocierea a făcut, oferta sa va fi considerata inacceptabila conform H.G.395 art.134 alin (6).

Prin urmare, comisia de evaluare declara **inacceptabila** oferta Asocierii ..., conform art. 215 alin (4) din Legea nr. 98/2016 (4) " **Oferta este considerată inacceptabilă dacă nu îndeplinește condițiile de formă** aferente elaborării și prezentării acesteia, a fost prezentată de către un ofertant care nu are calificările necesare sau al cărei preț depășește valoarea estimată, astfel cum a fost stabilită și documentată înainte de inițierea procedurii de atribuire, iar această valoare nu poate fi suplimentată." si **neconforma** potrivit art. 215 din Legea 98/2016 alin (5) "Oferta este considerată **neconformă dacă nu respectă cerințele prezentate în documentele achiziției**, a fost primită cu întârziere, prezintă

indicii de înțelegeri anticoncurențiale sau corupție sau a fost considerată de autoritatea contractantă ca fiind neobișnuit de scăzută."

Raportat la motivele care au stat la baza deciziei autorității contractante de respingere a ofertelor prezentate de ... pentru loturile 1 și 2, Consiliul reține ca fiind relevante prevederile de la punctul III.1.3.a) „Capacitatea tehnică și/sau profesională” unde este prevăzut că „Ofertantul va prezenta o declarație cu privire la utilajele, instalațiile și echipamentele tehnice la dispoziția operatorului economic care prestează serviciile pentru executarea contractului.

Modalitatea de îndeplinire:

Se va completa DUAE integrat cu datele/informațiile de referință în raport cu dispozițiile art. 179 lit. j) din Legea nr. 98/2016.

La nivelul D.U.A.E. se vor completa informații referitoare la tipul echipamentului deținut, nr. de bucați și modalitatea prin care se probează deținerea acestui echipament.

In cazul în care este depusă o ofertă de către operatori economici care participă în comun la procedura de atribuire, fiecare dintre aceștia trebuie să demonstreze îndeplinirea cerinței de calificare proporțional cu cota de implicare în executarea viitorului contract.

Ofertanții clasati pe poziții selectabile (primii trei operatori economici) după aplicarea criteriului de atribuire asupra ofertelor admisibile vor prezenta, la solicitarea comisiei de evaluare, declarația solicitată”.

De asemenea, la punctul IV.4.1 „Modul de prezentare al propunerii tehnice” din fișa de date a achiziției, este prevăzut că „Propunerea tehnică se va prezenta la rubrica special prevăzută în S.E.A.P. în aceste sens, respectiv “Documente de calificare și propunere tehnică”.

(...)

Propunerea tehnică se va întocmi într-o manieră organizată, astfel încât procesul de evaluare a ofertelor să permită identificarea facilă a corespondentei informațiilor cuprinse în ofertă cu cerințele caietului de sarcini și va cuprinde cel puțin următoarele capitole/secțiuni:

(...)

Metodologia de prestare a serviciilor:

(...)

Programul preliminar se poate întocmi pe baza unui program vizualizat de tip grafic Gantt însoțit de următoarele anexe:

- lista activităților ierarhizate cu precizarea duratelor;*
- lista cu datele de identificare ale operatorilor economici care vor fi implicați și gradul de implicare a acestora;*
- lista echipei de management;*
- lista agenților de pază alocați, pe baza de tabel cu nume, prenume și nr. atestat de specialitate.*
- lista dotărilor tehnice disponibilizate (ofertantul trebuie să facă dovada că are în dotarea sa sau că dispune pentru realizarea în bune condiții a contractului de resurse necesare pentru îndeplinirea acestuia, respectiv echipamentul de pază necesar, astfel cum este acesta descris în Anexa la H.G. nr. 935/2007 privind stabilirea modelului echipamentului pentru agenții de pază care își desfășoară activitatea în cadrul societăților specializate de pază și protecție, respectiv uniforma de serviciu constând în coifura inscripționată cu emblema societății de pază și îmbrăcăminte de tip sacou/bluzon/geaca inscripționată cu denumirea și*

sigla societății de pază. Complementar dotării minimale pentru agenții de pază, fiecare post de pază va avea la dispoziție echipament de protecție, respectiv minim centura, fluier, tomfa, lanterna și mijloace de comunicare - stație emisie recepție sau telefon mobil)".

Prin urmare, Consiliul constată că ofertanții au avut obligația de a prezenta atât informații în cuprinsul DUAЕ din care să rezulte echipamentele deținute, nr. de bucăți și modalitatea în care se probează deținerea echipamentelor, precum și obligația de a prezenta, în cadrul propunerii tehnice, dovada că au în dotare sau că dispun de echipamentul de pază necesar conform H.G. nr. 935/2007, precum și echipament de protecție, respectiv minim centura, fluier, tomfa, lanterna și mijloace de comunicare - stație emisie recepție sau telefon mobil.

Analizând propunerea tehnică prezentată de asocierea contestatoare, Consiliul reține că în cuprinsul acesteia s-a precizat că „Societatea asigură controlul personalului de securitate pentru a nu folosi în serviciu alte articole vestimentare decât cele aprobate prin prezentul regulament. Orice modificare ulterioară a articolelor de echipament va fi supusă prealabil, aprobării inspectoratului General al Poliției Române - Direcția Poliției de Ordine Publică, prin actualizarea regulamentului de organizare și funcționare.

Șefii de tură, echipele mobile de intervenție și agenții de securitate sunt echipați cu ținută de serviciu conform anotimpului, iar în funcție de importanța misiunilor și prevederile consemnelor particulare, sunt dotați cu următoarele: uniformă de serviciu corespunzătoare anotimpului, conform normelor legale; echipamente de protecție individuală (combinezon, vestă multifuncțională, scurtă vânt, scurtă îmblănită); armament neletal, cu respectarea Legii nr. 295/2004 cu modificările și completările ulterioare și avizarea prealabilă a poliției; lanterne, fluier; stații radio portabile/telefoane mobile; • bastoane de cauciuc, tomfe; spray-uri cu gaze iritant-lacrimogene; mijloace specifice de protecție cu caracter individual;

(...)

Echipajele mobile de patrulare și intervenție dispun de mijloace de transport auto adecvate obiectivelor păzite și au în dotare, pe lângă cele enumerate mai sus, următoarele: tomfe; truse medicale pentru acordarea primului ajutor; vestă multifuncțională; căști de protecție cu vizor; proiectoare, lanterne".

Consiliul are în vedere că, în perioada de verificare a propunerilor tehnice, autoritatea contractantă a transmis către ofertantul în cauză adresele nr. 4844/29.09.2020 și nr. 4848/29.09.2020, având conținut identic, în cuprinsul cărora a precizat următoarele: „Va solicităm să ne indicați unde regăsim Lista completa a dotărilor tehnice disponibilizate conform anexei din H.G. nr. 935/2007 privind stabilirea modelului echipamentului pentru agenții de pază care își desfășoară activitatea în cadrul societăților specializate de pază și protecție.

1. Cu privire la echipamentul minim de protecție - fluier și lanterne-solicitat în fisa de date, va rugăm să ne precizați cum îndepliniți cerința pentru cele 78 de posturi pentru Lot 1 și 79 de posturi pentru Lot 2.

Din documentele prezentate reies 58 de fluier (factura 6025/25.06.2028) iar pentru lanterne reies 6 lanterne din factura 706190003646/04.02.2019 și 20 de lanterne factura nr.7530/02.12.2017.

2. Pentru ...:

Având în vedere cerința din fisa de date referitoare la „ lista dotărilor tehnice disponibilizate (ofertantul trebuie să facă dovada că are în dotarea sa sau că dispune pentru realizarea în bune condiții a contractului de resurse necesare pentru îndeplinirea acestuia, respectiv echipamentul de paza necesar, astfel cum este acesta descris în Anexa la H.G. nr. 935/2007 privind stabilirea modelului echipamentului pentru agenții de pază care își desfășoară activitatea în cadrul societăților specializate de pază și protecție , respectiv uniforma de serviciu constând în coifura inscripționată cu emblema societății de paza și îmbrăcăminte de tip sacou/bluzon/geacă inscripționată cu denumirea și sigla societății de paza. Complementar dotării minime pentru agenții de paza, fiecare post de paza va avea la dispoziție echipament de protecție, respectiv minim centura, fluier, tomfa, lanterna și mijloace de comunicare - stație emisie recepție sau telefon mobil),” va rugăm să ne precizați cum îndepliniți cerința conform cotei de implicare pe care o dețineți în cadrul Asocierii.

Totodată, va solicităm să retransmițăm facturile prezentate în cadrul documentelor ce fac dovada deținerii de echipamente, având în vedere ca acestea sunt ilizibile.

3. Va solicităm să clarificați prezentarea facturilor emise pentru ... în cadrul documentelor ce fac dovada deținerii de echipamente, având în vedere ca firma menționată mai sus nu este declarată ca fiind participantă la procedura.

4. **Pentru subcontractantul ...:**

In urma analizei documentelor care probează deținerea echipamentului, comisia de evaluare a constatat ca dețineți 150 de geți (factura nr. 486/10.11.2015) Va rugăm să ne precizați cum îndepliniți cerința, având în vedere cota de implicare respectiv 49%, menționată în contractul de subcontractare nr.470/12.03.2020”.

Se reține că ... a răspuns prin adresa nr. în cuprinsul căreia a precizat că „Urmare adreselor dumneavoastră nr. 4844/29.09.2020 și 4848/29.09.2020, prin care ne solicitați clarificări referitoare la oferta noastră depusă în cadrul procedurii mai sus menționate, vă comunicăm următoarele:

1. Lista dotărilor tehnice disponibilizate se regăsește:

pentru ...- pg. 1 din documentul "Documente suport echipamente.pdf.p7s" pentru ... S.R.L. - pg. 2 din documentul "Documente suport echipamente.pdf.p7s" pentru X Guard Security Systems S.R.L. - pg. 3 din documentul "Documente suport echipamente.pdf.p7s" pentru - pg. 4 din documentul "Documente suport echipamente.pdf.p7s"

Va retransmitem atașat listele complete ale dotărilor tehnice disponibilizate, pentru fiecare operator economic implicat în procedura.

2. Va retransmitem dovada deținerii /dispunerii de echipamentul minim de protecție - fluier și lanterne, respectiv facturi fiscale și contracte de comodat, în conformitate cu prevederile fișei de date și ale caietului de sarcini.

Va rugăm să aveți în vedere faptul ca terțul susținător ..., prin angajamentul privind susținerea tehnică și profesională, s-a obligat să acorde susținere privind echipamentele necesare executării acordului-cadru.

3. deține/dispune de dotările tehnice necesare conform cotei de implicare pe care o deține în cadrul Asocierii, în conformitate cu documentele prezentate, respectiv facturile fiscale, antecontractul de vânzare-cumpărare nr. 25.02.2020 încheiat cu ..., cât și contractele de comodat încheiate cu terțul susținător

Precizam faptul ca urmare subcontractării a 49% din valoarea serviciilor de paza către cota de implicare a ofertantului asociat ... este de 6,40%. Va rugăm să regăsiți atașat actul adițional nr. 1/12.03.2020 la acordul de asociere nr.462/10.03.2020 ce stipulează că vor fi subcontractate serviciile. Menționăm că acest document nu a fost depus în cadrul ofertei, fiind un act intern cu privire la împărțirea posturilor în cazul în care oferta Asocierii va fi declarată câștigătoare.

Totodata, va rugam sa aveți în vedere faptul ca terțul susținător ..., prin angajamentul privind susținerea tehnica si profesionala, s-a obligat sa acorde susținere privind echipamentele necesare executării acordului-cadru.

Va retransmitem atașat facturile prezentate în cadrul documentelor ce fac dovada deținerii de echipamente, în forma lizibila, împreuna cu contractele de comodat încheiate cu terțul susținător

4. Facturile emise pentru ... au fost menit a fi prezentate ca si anexe care dovedesc deținerea echipamentelor la antecontractul de vânzare-cumpărare nr. 25.02.2020 încheiat de către ofertantul asociat cu ...

Dintr-o regretabila eroare, facturile au fost prezentate împreuna în același fișier cu facturile operatorilor economici implicați, creând aceasta confuzie.

5. Va rugam sa regăsiți atașat dovada deținerii /disponerii de echipamentul minim de protecție - geci -, respectiv facturi fiscale pentru 1.030 de geci".

În urma analizării răspunsului formulat de acest ofertant, comisia de evaluare a consemnat în cuprinsul procesului verbal de evaluare nr. 6213/02.10.2020 cele precizate și în adresele de comunicare a rezultatului procedurii.

Procedând la analizarea motivelor care au stat la baza deciziei de respingere a ofertelor prezentate de acest ofertant, Consiliul are în vedere că, în ceea ce privește faptul că prin răspunsul la solicitarea de clarificări au fost aduse completări la față de documentele prezentate inițial în cuprinsul propunerii tehnice, considerate de către comisia de evaluare ca fiind modificări ale propunerii tehnice în conformitate cu prevederile art. 134 alin. (6) din H.G. nr. 395/2016, Consiliul are în vedere că prevederile art. 134 alin. (7) din același act normativ prevăd că „Prin excepție de la dispozițiile alin. (6), oferta va fi considerată admisibilă în măsura în care modificările operate de ofertant în legătură cu propunerea sa tehnică se încadrează în una din categoriile de mai jos:

a) pot fi încadrate în categoria viciilor de formă; sau
b) reprezintă corectări ale unor abateri tehnice minore, iar o eventuală modificare a prețului total al ofertei, indusă de aceste corectări, nu ar fi condus la modificarea clasamentului ofertanților participanți la procedura de atribuire".

De asemenea, Consiliul reține că la art. 135 alin. (3) din același act normativ, viciile de formă sunt descrise ca fiind „(...) acele erori sau omisiuni din cadrul unui document a căror corectare/completare este susținută în mod neechivoc de sensul și de conținutul altor informații existente inițial în alte documente prezentate de ofertant sau a căror corectare/completare are rol de clarificare sau de confirmare, nefiind susceptibile de a produce un avantaj incorect în raport cu ceilalți participanți la procedura de atribuire".

De asemenea, sunt reținute ca fiind relevante și prevederile art. 209 din Legea nr. 98/2016 potrivit căreia *„În cazul în care informațiile sau documentele prezentate de către operatorii economici sunt incomplete sau eronate sau în cazul în care lipsesc anumite documente, autoritatea contractantă are dreptul de a solicita într-un anumit termen ofertanților/candidaților clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de aceștia în cadrul ofertelor sau solicitărilor de participare, cu respectarea principiilor tratamentului egal și transparenței”*, rezultând că legislația aplicabilă în materia achizițiilor publice permite ca, în situația în care lipsesc anumite documente, autoritatea contractantă să poată solicita într-un anumit termen, completări ale documentelor prezentate, (chiar și în sensul de a fi prezentate noi documente, și nu doar în sensul de a fi îndreptate vicii de formă din cuprinsul documentelor deja existente la dosarul achiziției), singura condiție fiind ca solicitarea formulată, să nu determine apariția unui avantaj evident în favoarea unui ofertant.

În acest context, Consiliul constată că în măsura în care asocierea în cauză a declarat în cuprinsul propunerii tehnice că și-a însușit prevederile caietului de sarcini și că îndeplinește toate prevederile acestuia, completarea informațiilor prezentate inițial în cadrul ofertei prin intermediul răspunsului la solicitarea de clarificări reprezintă o corectare a unui viciu de formă.

Consiliul concluzionează astfel întrucât constată că aceste informații sunt susținute de sensul și conținutul unor informații ce se regăsesc în cuprinsul propunerii tehnice prezentate inițial de ofertantul în cauză, iar în cazul în care acestea nu sunt în măsură să facă dovada îndeplinirii cerințelor din caietul de sarcini, membrii comisiei de evaluare pot proceda la respingerea respectivelor oferte sau, eventual, la solicitarea unor clarificări suplimentare.

Prin urmare, Consiliul constată că, în măsura în care din conținutul documentelor prezentate rezultă că acestea existau la momentul depunerii ofertelor, prin prezentarea ulterioară a acestora, cu ocazia formulării răspunsului la solicitarea de clarificări, și acceptarea de către comisia de evaluare, nu se creează vreun avantaj pentru acest operator economic în raport cu ceilalți participanți la procedură, așa cum, în mod eronat, a reținut autoritatea contractantă.

În ceea ce privește faptul că ofertantul în cauză a prezentat un act adițional din care rezultă că s-au modificat contribuțiile operatorilor economici care au consimțit la constituirea asocierii, Consiliul constată că acest aspect ține de modul derulare a contractului de către asocierea în cauză și nu produce efecte juridice față de terți, motiv pentru care admite criticile formulate de contestator sub acest aspect.

În concluzie, față de cele evocate, Consiliul constată că autoritatea contractantă a respins, în mod eronat, oferta contestatoarei ca neconformă pentru loturile 1 și 2 pentru motivul invocat în adresele de comunicare nr. 5051/12.10.2020, respectiv nr.5054/12.10.2020.

Acestea fiind, în contextul de fapt și de drept anterior expus, în temeiul prevederilor art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul

admite contestația formulată de ..., în calitate de lider al asocierii ..., în contradictoriu cu

Anulează, în parte, procesul verbal nr. 6213/02.10.2020 privind evaluarea conformității propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini și, după caz, cu factorii de evaluare, în ceea ce privește mențiunile referitoare la propunerile tehnice prezentate de asocierii ... pentru loturile 1 și 2.

Anulează, în parte, raportul procedurii nr. 6395/12.10.2020 și actele subsecvente acestuia, respectiv a mențiunilor referitoare la propunerile tehnice prezentate de asocierii ... pentru loturile 1 și 2 și anularea procedurii de atribuire pentru loturile respective.

Obligă ... ca, în termen de 10 zile de la primirea prezentei, să procedeze la reanalizarea propunerilor tehnice prezentate de asocierea ... pentru loturile 1 și 2, cu luarea în considerare a celor precizate în motivare.

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

CONSILIUL DECIDE:

Admite contestația formulată de către ..., cu sediul în ..., lider al asocierii ..., în contradictoriu cu ..., cu sediul în

Anulează, în parte, procesul verbal nr. 6213/02.10.2020 privind evaluarea conformității propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini și, după caz, cu factorii de evaluare, în ceea ce privește mențiunile referitoare la propunerile tehnice prezentate de asocierii ... pentru loturile 1 și 2.

Anulează, în parte, raportul procedurii nr. 6395/12.10.2020 și actele subsecvente acestuia, respectiv a mențiunilor referitoare la propunerile tehnice prezentate de asocierii ... pentru loturile 1 și 2 și anularea procedurii de atribuire pentru loturile respective.

Obligă ... ca, în termen de 10 zile de la primirea prezentei, să procedeze la reanalizarea propunerilor tehnice prezentate de asocierea ... pentru loturile 1 și 2, cu luarea în considerare a celor precizate în motivare.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere, în termen de 10 zile lucrătoare de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate.