

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. 1651 / C7 / 1845

Data: 14.06.2024

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 34025/31.05.2024, formulată de către (...), cu sediul în (...), înmatriculată la Registrul Comerțului sub nr. ..., având CUI ..., reprezentată de administrator - ..., împotriva comunicării rezultatului procedurii nr. 4299/24.05.2024, privind anularea procedurii și privind rezultatul fazei de evaluare a garanției de participare, a informațiilor din DPRO și a documentelor ce îl însoțesc, precum și îndeplinirea cerințelor de calificare, în cadrul procedurii proprii, organizată de (...), cu sediul în (...), (...), în calitate de autoritate contractantă, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect „(...)”, cod CPV (...), se solicită:

- anularea adresei nr. 4299/24.05.2024 de comunicare privind anularea procedurii și privind rezultatul fazei de evaluare a garanției de participare, a informațiilor din DPRO și a documentelor ce îl însoțesc, precum și îndeplinirea cerințelor de calificare în cadrul procedurii, prin care oferta depusă de (...) a fost respinsă pentru neîndeplinirea criteriilor de calificare și selecție, ca nelegală și netemeinică;

- obligarea autorității contractante de a adopta măsurile de remediere necesare restabilirii legalității procedurii de atribuire, prin reevaluarea ofertei depuse de (...), în sensul constatării admisibilității ofertei și reluarea procedurii de atribuire.

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 de față, prin care ofertanta (...) reclamă decizia autorității contractante potrivit căreia oferta sa depusă în procedura menționată în partea

introdutivă a fost declarată inacceptabilă, de către (...), în calitatea de autoritatea contractantă, procedura fiind astfel anulată.

Contestatoarea precizează că prin adresa nr. 4082/17.05.2024 autoritatea contractantă i-a solicitat clarificări în sensul lămuririi personalului încadrat ce trebuie asigurat conform cerințelor din documentația de atribuire cuprinse la punctul 3.4 și punctul 6.7 din caietul de sarcini.

Prin răspunsul nr. 196/19.05.2024 la solicitarea de clarificări, (...) susține că a dovedit faptul că cerințele prevăzute în documentație sunt îndeplinite prin formularul de propunere tehnică la punctul 2 *Resursele propuse pentru realizarea activităților în contract, personalul propus și managementul realizării serviciilor*, din care reiese că își propune să realizeze activitățile prevăzute în contract, conform cerinței 3.4 din caietul de sarcini cu următorul personal:

- salvamari: 24 persoane;
- șef bază de salvare: 1 persoană;
- asistent medical: 1 persoană;
- paznic: 2 persoane.

Referitor la cerința de la pct. 6.7 din caietul de sarcini, contestatoarea precizează că a reiterat faptul că în ofertă a depus în copie Registrul de salariați, pentru a face dovada îndeplinirii cerinței referitoare la capacitatea tehnică și/sau profesională privind numărul mediu anual de personal raportat la ultimele trei exerciții financiare disponibile, împreună cu diplomele de calificare solicitate, ca urmare a cerinței obligatorii prevăzute în Formularul 5.

Anexat răspunsului la solicitarea de clarificări a depus și Registrul de salariați din data de 18.05.2024 din care rezultă că la data emiterii răspunsului, (...) are deja personal de specialitate, strict informativ.

În urma finalizării evaluării ofertelor depuse în cadrul procedurii de atribuire, comisia de evaluare i-a comunicat prin adresa nr. 4299/24.05.2024 faptul că oferta depusă nu îndeplinește criteriul de calificare și selecție prevăzut la Cap. III.2.3.a) din fișa de date, respectiv criteriul de capacitate și selecție privind personalul încadrat, în sensul în care, prin răspunsul (...) la solicitarea de clarificări nr. 4082/17.05.2024 oferta depusă a suferit modificări, la data depunerii ofertei din documentele prezentate nu rezulta numărul minim de personal încadrat necesar pentru executarea contractului, în timp ce din conținutul răspunsului reiese că petenta a angajat personal suplimentar conform extrasului Revisal atașat răspunsului, modificând astfel oferta. Oferta a fost respinsă ca fiind inacceptabilă.

Temeiul legal în bază căruia oferta (...) a fost respinsă constă în art. 134 alin. (6) din normele de aplicare ale Legii nr. 98/2016, pe care le redă.

Totodată, având în vedere faptul că în cadrul procedurii de atribuire nu au existat oferte admisibile, s-au considerat incidente prevederile art. 212 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 privind anularea procedurii de atribuire.

Însă, contestatoarea susține că din motivele de respingere reiese faptul că oferta este inadmisibilă ca urmare a neîndeplinirii cerinței de calificare și selecție prevăzute la Cap. III.2.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională din fișa de date, din care prezintă un extras relevant.

Cerința prevăzută în caietul de sarcini, pentru care s-a făcut solicitarea de clarificări, la Cap. III *Încadrarea de personal, programul de lucru și dotarea personalului*, la punctul 3.4, specifică faptul că personalul încadrat va cuprinde obligatoriu 1 persoană prim ajutor, 18 persoane posturi de observare-salvamari și 1 persoană șef de bază salvare nautică.

Contestatoarea susține că în propunerea sa tehnică, această cerință este îndeplinită, (...) ofertând în formularul de propunere tehnică la punctul 2 *Resursele propuse pentru realizarea activităților în contract*: 24 de salvamari, 1 șef bază salvare, 1 asistent medical, 2 paznici.

A doua teză a solicitării de clarificări din partea autorității contractante se referă la îndeplinirea cerinței prevăzute la Cap. VI *Prezentarea ofertei*, la punctul 6.7 din caietul de sarcini, care impune ofertanților să prezinte liste cu personalul încadrat care a prestat servicii în domeniul de activitate al contractului cu raportarea la ultimele trei exerciții financiare disponibile, cu menționarea calificărilor deținute de persoanele angajate. În acest sens, (...) susține că a subliniat prin răspunsul la solicitarea de clarificări faptul că a depus Formularul 4, împreună cu extras Revisal, precum și Formularul 5, împreună cu documentele justificative care demonstrează îndeplinirea acestei cerințe.

Având în vedere faptul că prin adresa de clarificări i s-a solicitat într-un mod generalist și vag să clarifice „asigurarea personalului încadrat” conform cerințelor stabilite la punctul 3.4 și 6.7 din caietul de sarcini, în contextul în care aceste informații se regăseau în ofertă, autoritatea contractantă neformulând punctual în ce constă nelămurirea comisiei de evaluare, a transmis, în scop informativ, un extras Revisal cu data din 18.05.2023, prin care a informat autoritatea contractantă de starea actuală a personalului angajat.

Autoritatea contractantă a dat dovadă de un formalism excesiv încadrând o comunicare în scop informativ ca fiind echivalentă cu modificarea propunerii tehnice, în acest sens existând posibilitatea de a mai solicita clarificări asupra acestui aspect, ținând cont că prin răspunsul la clarificări nu s-a menționat că înțelege să își modifice propunerea tehnică.

Mai mult, deși motivul de descalificare se referă la modificarea propunerii tehnice sau propunerii financiare, operațiune prohibită prin art. 134 alin. (6) din normele de aplicare ale Legii nr. 98/2016, în adresa de comunicare este stipulat faptul că (...) nu îndeplinește cerințele de calificare stabilite prin documentația de atribuire, ceea ce semnifică că nu se califică pentru etapa următoare a evaluării propunerii tehnice și/sau financiare. În acest caz, descalificarea ofertei sale trebuia a fi încadrată, după caz, în temeiul art. 137 alin. 2 lit. b) sau art. 137 alin. (3) lit. a), în funcție de etapa de evaluare la care a ajuns comisia de evaluare.

Comunicarea făcută de autoritatea contractantă se referă la anularea procedurii și rezultatului fazei de evaluare a garanției de participare, a informațiilor din DPRO și a documentelor ce îl însoțesc, precum și îndeplinirea cerințelor de calificare în cadrul procedurii, astfel că deduce faptul că niciun ofertant nu s-a calificat în etapa evaluării ofertelor tehnice și financiare, și prin urmare, nu este posibilă descalificarea în temeiul art. 134 alin. (6) invocat de către autoritatea contractantă, în condițiile în care, prin răspunsul la clarificări, oferta sa tehnică nu a suferit modificări.

Autoritatea contractantă a susținut faptul că, din documentele prezentate nu rezultă numărul minim de personal încadrat necesar pentru executarea contractului, fapt ce contrazice conținutul propunerii sale tehnice. În situația în care autoritatea contractantă se referă la extrasul Revisal anexat la Formularul 4, ca cerință de calificare, acel document face dovada faptului că în ultimele 3 exerciții financiare SALVAMIRAL SA a avut personal încadrat care a prestat servicii în domeniul de activitate al contractului.

Consideră că autoritatea contractantă nu are ca atribuții supravegherea procesului de recrutare al ofertantului, cu atât mai mult cu cât în caietul de sarcini, la Cap.III punctul 3.1. se specifică: **„Personalul de salvare va fi recrutat, încadrat și echipat conform H.G. nr. 1136/2007”**. În plus, în caietul de sarcini la punctul 3.4 se prevede că personalul încadrat va cuprinde 18 persoane salvamari, 1 persoană prim ajutor, 1 persoană șef de bază salvare nautică, iar în propunerea sa tehnică a ofertat **24 de salvamari, 1 persoană șef bază salvare, 1 asistent medical, 2 paznici**.

Formularul 4 și extrasul Revisal reprezintă modul de îndeplinire al cerinței referitoare la numărul mediu anual de personal care prestează servicii ori execută lucrări și numărul personalului de conducere din ultimii 3 ani ca dovadă a îndeplinirii cerințelor privind capacitatea tehnică și profesională și care nu face dovada personalului activ din prezent, documentația de atribuire nu specifică nicăieri obligativitatea ca, la data depunerii ofertelor, operatorul economic trebuie să aibă deja angajați 18

salvamari, 1 persoana de prim ajutor, 1 persoană șef bază de salvare nautică, ci impune numărul minim de angajați pe care operatorul trebuie să îi ofere și pe care trebuie să îi asigure la data începerii prestării serviciului în cazul în care este declarat câștigător.

Indicând prevederile art. 29 alin. (1) din HG nr. 395/2016, ce definește criteriile de calificare, precizează că în procedura operațională întocmită de autoritatea contractantă se specifică la punctul B 1.1. alin. (3) lit. h) faptul că anunțul de participare conține informații referitoare la condițiile de participare a ofertanților, respectiv capacitatea tehnică și profesională, cerințe descrise prin fișa de date pusă la dispoziția operatorilor economici.

Solicitările de clarificări se referă însă la îndeplinirea cerințelor prevăzute în caietul de sarcini, care, conform punctului A. 4 alin. (2) din procedura operațională, conține specificații tehnice, cerințe de natură tehnică necesare întocmirii propunerii tehnice a ofertanților. Astfel, având în vedere că motivul de descalificare reținut de autoritatea contractantă ține de neîndeplinirea cerințelor de calificare, însă motivarea acestuia se întemeiază pe o presupusă modificare a ofertei tehnice, consideră că se impune anularea adresei de comunicare, cu consecința reevaluării ofertei (...).

Astfel, având în vedere faptul că autoritatea contractantă a înțeles în mod greșit comunicarea efectuată de (...) prin corespondența purtată ca fiind o modificare de ofertă, dând dovadă de un formalism excesiv, iar decizia de respingere a ofertei sale în faza de evaluare a criteriilor de calificare este întemeiată pe un articol de lege inaplicabil și greșit reținut, cât și faptul că decizia de respingere este incomplet motivată raportat la motivul pentru care oferta (...) este considerată inadmisibilă, solicită anularea actelor emise de autoritatea contractantă, reevaluarea ofertei sale și reluarea procedurii de atribuire.

În punctul său de vedere nr. 4841/05.06.2024, înregistrat la Consiliu cu nr. 35135/05.06.2024, (...) consideră că este neîntemeiată contestația formulată, motiv pentru care solicită respingerea acesteia, prezentând în susținere argumentele expuse în continuare.

Preliminar, autoritatea contractantă prezintă istoricul procedurii.

Până la termenul limită de depunere stabilit prin anunțul de participare nr. 3657/30.04.2024 nu au fost solicitate clarificări și/sau nu au fost înregistrate contestații privind documentația de atribuire.

Deschiderea ofertelor a avut loc offline, în data de 14.05.2024, în prezenta membrilor comisiei de evaluare, depunând oferte următorii operatori economici:

1. (...) SRL - Oferta nr. 3792/09.05.2024;
2. (...) - Oferta nr. 3876/13.05.2024.

La ședința de deschidere nu au participat reprezentanți ai ofertanților.

În urma desfășurării procesului de evaluare a ofertelor depuse, comisia de evaluare a solicitat clarificări ofertantei (...), prin adresa nr. 4082/17.05.2024.

Ofertanta (...) a răspuns transmițând adresa nr. 196/19.05.2024. În urma analizei răspunsului la solicitarea de clarificări și a ofertei depuse, comisia de evaluare a stabilit că:

1. Ofertantul nu îndeplinește criteriul de calificare și selecție privind personalul încadrat, așa cum era solicitat prin fișa de date, Cap. III 2.3.a);

2. Ofertantul, prin răspunsul la solicitarea de clarificări, a modificat conținutul ofertei, respectiv al propunerii tehnice.

La data de 24.05.2024 a fost emis raportul final al procedurii nr. 4293/24.05.2024 și a transmis ofertantei comunicarea nr. 4299/24.05.2024 privind respingerea ofertei sale și anularea procedurii de atribuire în baza art. 212 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice.

Cu privire la fondul contestației autoritatea contractantă consideră că este neîntemeiată, sens în care redă cerința nr. 1 privind capacitatea tehnică și/sau profesională, referitoare la personalul încadrat, prevăzută în fișa de date la Cap. III.2.3.a):

„Ofertanții vor depune liste cu personalul încadrat care a prestat servicii în domeniul de activitate al contractului (salvare acvatică și posturi de prim ajutor), cu raportare la ultimele trei exerciții financiare disponibile, în funcție de data înființării sau începerii activității. Se vor menționa calificările deținute de persoanele angajate (salvamar, asistent medical etc.) și se va menționa dacă persoanele angajate dețin brevet/ certificat pentru conducerea de ambarcațiuni”.

Totodată, redă și prevederile art. 172 alin. (1), (2) și (5) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice.

Prin urmare, având în vedere că:

- Stabilirea criteriilor privind capacitatea ofertanților de a executa obiectul contractului are rolul de a asigura autoritatea contractantă că ofertantul este capabil și are toate resursele necesare și adecvate prestării serviciului;

- obiectul procedurii de atribuire este reprezentat de servicii de salvare acvatică și de prim ajutor, servicii care pot fi prestate doar de către personal calificat, având certificare acreditată, în condițiile legii.

- data de începere a prestării serviciilor, conform documentației de atribuire, este 01.06.2024, în timp ce termenul limită de depunere a ofertelor a fost 13.05.2024, ora 12:00, intervalul astfel rezultat pentru derularea și finalizarea procedurii fiind de 18 zile;

- din formularea cerinței privind personalul încadrat, rezultă în mod indubitabil că ofertantul trebuie să aibă personalul necesar prestării serviciului angajat/încadrat la data depunerii ofertei,

ofertanta consideră în mod eronat că trebuie să angajeze personalul necesar doar în cazul în care oferta sa va fi declarată câștigătoare și că cerința de capacitate se referea doar la numărul personalului pe care l-a avut încadrat în ultimii 3 ani. Acest aspect este confirmat inclusiv prin contestația formulată, unde aceasta afirmă la pag. 5 că „(...) care nu face dovada personalului activ în prezent, documentația de atribuire nu specifică nicăieri obligativitatea ca, la data depunerii ofertelor, operatorul economic trebuie să aibă deja angajați 18 salvamari, 1 persoană de prim ajutor, 1 persoană șef de bază de salvare nautică, ci impune numărul minim de angajați pe care operatorul trebuie să îi ofereze și pe care trebuie să îi asigure la data începerii prestării serviciului în cazul în care este declarat câștigător”.

Autoritatea contractantă consideră că afirmațiile ofertantei contravin însuși raționamentului prin care legiuitorul a dat posibilitatea autorității contractante să impună criterii de selecție ce au singurul scop de a demonstra posibilitatea concretă a acestuia de a îndeplini în mod corespunzător obiectul contractului.

Ar fi irelevant pentru procedura de atribuire și pentru demonstrarea capacității contestatoarei de a presta serviciile, ca prin cerința privind personalul încadrat, autoritatea contractantă să facă referire doar la personalul pe care contestatoarea l-a avut angajat în ultimii 3 ani, fără ca personalul respectiv să fie angajat la momentul depunerii ofertelor, având în vedere specificul obiectului procedurii și a condițiilor legale de certificare a personalului care prestează servicii de salvare acvatică și de prim ajutor.

Autoritatea contractantă susține că societatea contestatoarea face confuzie între:

Cerința 1 prevăzută la Cap. III.2.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională din fișa de date, respectiv:

„Ofertanții vor depune liste cu personalul încadrat care a prestat servicii în domeniul de activitate al contractului (salvare acvatică și posturi de prim ajutor), cu raportarea la ultimele trei exerciții financiare disponibil în funcție de data înființării sau începerii activității. Se vor menționa calificările deținute de persoanele angajate (salvamar; asistent medical etc.) și se va menționa dacă persoanele angajate dețin brevet/certificat pentru conducerea de ambarcațiuni”, cerința având, așa cum s-a menționat anterior, rolul de a asigura autoritatea contractantă asupra capacității corespunzătoare a ofertanților de a executa contractul,

și,

Criteriul 1 al factorului de evaluare tehnic prevăzut la Cap. IV.2.1)
Criteriul de atribuire și factori de evaluare din fișa de date, respectiv:

„Criteriul numărul mediu de personal calificat - punctaj maxim acordat 10 puncte:

Se va calcula numărul mediu de personal calificat pentru ultimele trei exerciții financiare disponibile, în funcție de data înființării sau începerii activității. Un angajat face parte din categoria personalului calificat dacă persoana în cauză deține:

- un document din care să rezulte (certificat de atestare profesională/certificat de calificare/atestat) pentru exercitarea meseriei de salvamar COR 541905;

- un document din care să rezulte calificarea de asistent medical generalist (COR 325901) sau asistent medical pentru igienă și sănătate publică (COR 325907)”.

Autoritatea contractantă subliniază faptul că societatea contestatoare nu a solicitat clarificări asupra cerințelor în cauză sau a oricăror altor prevederi din documentația de atribuire, iar prin depunerea ofertei și-a asumat în totalitate condițiile și cerințele din documentația de atribuire, astfel cum au fost ele formulate de autoritatea contractantă.

Referitor la criticile contestatoarei asupra aspectelor procedurale, respectiv asupra modului de evaluare a ofertelor de către comisia de evaluare, privind nerespectarea de către aceasta a etapelor de evaluare a ofertelor, autoritatea contractantă invocă/redă art. 111 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 și art. 131 alin. (1) din HG nr. 395/2016 susținând cu privire la evaluarea ofertelor că a respectat procedura proprie stabilită și prevederile legale aplicabile în cazul serviciilor sociale și specifice prevăzute în anexa nr. 2 din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice.

Referitor la stabilirea rezultatului evaluării ofertei, autoritatea contractantă susține că în urma analizei ofertei depuse de contestatoare, a identificat la pag. 31-45 extrasul din Revisal din data de 04.05.2024, faptul că (...), la data depunerii ofertei, avea angajați un număr de 8 persoane.

Prin urmare, comisia de evaluare a solicitat clarificări contestatoarei în sensul de a clarifica modalitatea de asigurare a personalului încadrat în conformitate cu cerințele documentației de atribuire.

Prin răspunsul la solicitarea de clarificări, transmis prin mijloace electronice în data de 21.05.2024, contestatoarea a depus alt extras din ReviSal din data de 18.05.2024, din care rezultă că are angajați un număr de 26 de persoane, față de 8 persoane la momentul depunerii ofertei.

Astfel, comisia de evaluare a constatat următoarele:

- la data depunerii ofertei, contestatoarea nu îndeplinea criteriul de calificare și selecție prevăzut la Cap. III.2.3.a) din fișa de date privind personalul încadrat/angajat;

- prin răspunsul la solicitarea de clarificări, ofertanta a modificat numărul de personal angajat pentru executarea contractului, fiind astfel incidente următoarele prevederi legale: art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016, art. 137 alin. (1) și alin. (2) lit. b), precum și art. 134 alin. (6) din HG nr. 395/2016.

Pe cale de consecință a procedat în continuare în mod corespunzător la comunicarea motivelor de respingere pentru ofertantă prin comunicarea nr. 4299/24.05.2024.

În data din 10.06.2024, înregistrate la Consiliu cu nr. 36430/11.06.2024, societatea contestatoare a depus concluzii scrise, prin care a reiterat solicitările și susținerile din cuprinsul contestației, aducând totodată și argumente suplimentare în susținerea celor criticate.

Documentele din dosarul achiziției, respectiv cele pentru soluționarea cauzei au fost transmise de autoritatea contractantă fiind înregistrate la Consiliu cu nr. 35180/06.06.2024.

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

În vederea atribuirii contractului având ca obiect „(...)”, coduri CPV 75252000-7 *Servicii de salvare* (Rev. 2) și 85100000-0 *Servicii de sănătate* (Rev. 2), (...), în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura proprie, prin publicarea pe site-ul propriu www.primariacostinesti.ro, a anunțului de participare nr. 3657/30.04.2024.

Din informațiile anunțului de participare amintit, Consiliul a reținut că valoarea estimată a contractului de servicii care se atribuie este 803.571,00 lei, fără TVA, criteriul de atribuire este „cel mai bun raport calitate preț”, iar data limită de depunere a ofertelor a fost stabilită la 13.05.2024, ora 12:00.

Nemulțumită de rezultatul procedurii, respectiv de faptul că oferta sa a fost respinsă ca inacceptabilă, implicit de faptul că procedura a fost anulată, (...), a înaintat contestația în analiză prin care a solicitat:

- anularea adresei nr. 4299/24.05.2024 de comunicare privind anularea procedurii și privind rezultatul fazei de evaluare a garanției de participare, a informațiilor din DPRO și a documentelor ce îl însoțesc, precum și îndeplinirea cerințelor de calificare în cadrul procedurii, prin care oferta depusă de (...) a fost respinsă pentru neîndeplinirea criteriilor de calificare și selecție, ca nelegală și netemeinică;

- obligarea autorității contractante de a adopta măsurile de remediere necesare restabilirii legalității procedurii de atribuire, prin reevaluarea ofertei depuse de (...), în sensul constatării admisibilității ofertei și reluarea procedurii de atribuire.

Cu respectarea prevederilor art. 61¹ alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, (...) a făcut dovada constituirii cauțiunii corespunzătoare, în valoare de 16.072,00 lei, conform recipisei de consemnare nr. 210277338/1, emisă de CEC Bank – Unitatea ROZELOR la data de 03.06.2024.

Recipisa de consemnare se va restitui în condițiile stipulate de art. 1.064 din Codul de procedură civilă, coroborate cu dispozițiile art. 61¹ alin. (5), (6) și (7) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare.

În ceea ce privește criticile contestatoarei cu referire la respingerea ofertei depuse, Consiliul reține că prin adresa nr. 4299/24.05.2024, s-au comunicat ofertantei (...) motivele care au condus la această finalitate: «În urma finalizării evaluării ofertelor depuse în cadrul procedurii de atribuire, comisia de evaluare constată ca prin Oferta depusă, respectiv prin răspunsul dumneavoastră la solicitarea de clarificări nr. 4082/17.05.2024, oferta dumneavoastră nu îndeplinește criteriul de calificare și selecție prevăzut la Cap. III. 2.3.a) din Fișa de date, respectiv criteriul de capacitate și selecție privind *personalul încadrat*.

În mod concret, prin răspunsul la solicitarea de clarificări ați modificat oferta, în sensul în care la data depunerii ofertei, din documentele prezentate nu rezulta numărul minim de personal încadrat necesar pentru executarea contractului, în timp ce în cadrul răspunsului la clarificări, ați prezentat alt extras din ReviSal, care atestă că între data depunerii ofertelor și data răspunsului la solicitarea de clarificări, ați angajat personal suplimentar, modificând astfel oferta.

Devin astfel incidente prevederile art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice (2) *Autoritatea contractantă nu are dreptul ca prin clarificările/completările solicitate să determine apariția unui avantaj evident în favoarea unui ofertant/ candidat*, respectiv să aducă atingere principiilor care stau la baza atribuirii contractelor de achiziție publică reglementate de art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

Totodată, devin aplicabile și prevederile art. 134 alin. (6) din Anexa la H.G. nr. 395/2016, respectiv *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, oferta dumneavoastră fiind respinsă ca inacceptabilă.*

Totodată, având în vedere faptul că în cadrul procedurii nu au fost depuse oferte admisibile, comisia de evaluare constată incidente prevederile art. 212 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 98/2016 privind anularea procedurii de atribuire. (...)»

De asemenea, având în vedere motivul respingerii ofertei depuse de (...), Consiliul reține că în *Instrucțiunile pentru ofertanți*, la pct. III.2.3.a) "Capacitatea tehnică și/sau profesională" s-a impus următoarea cerință de calificare: „**Cerința 1:** Ofertanții vor depune **liste cu personalul încadrat care a prestat servicii în domeniul de activitate al**

contractului (salvare acvatică și posturi de prim ajutor), cu raportarea la ultimele trei exerciții financiare disponibile, în funcție de data înființării sau începerii activității. Se vor menționa calificările deținute de persoanele angajate (salvamar, asistent medical etc.) și se va menționa dacă persoanele angajate dețin brevet/certificat pentru conducerea de ambarcațiuni.

Modalitatea de îndeplinire

Completarea Formularului F4 cerință minimă privind numărul mediu anual de personal în aplicarea prevederilor art. 179, lit. i) din Legea nr. 98/2016 și a Formularului F5 cerință minimă calificări educaționale și profesionale în aplicarea prevederilor art. 179, lit. g) din Legea nr. 98/2016, la care anexă copii ale documentelor justificative care susțin cele declarate (extras Revisal, certificate, diplome de calificare, permise și brevete etc.)”

Mai mult, prin caietul de sarcini s-au impus următoarele: **”Personalul încadrat va cuprinde obligatoriu: 1 persoană prim ajutor; 18 persoane posturi de observare – salvamari; 1 persoană șef de bază de salvare nautică. Este obligatoriu ca personalul angajat ca salvamar să posede certificat de salvamar acvatic calificat conform art. 7 pct. 2 din HG nr. 1136/2007.”** (pct. 3.4, pag. 2) și **”Ofertanții vor depune liste cu personalul încadrat care a prestat servicii în domeniul de activitate al contractului (salvare acvatică și posturile de prim ajutor), cu raportarea la ultimele trei exerciții financiare disponibile**, în funcție de data înființării sau începerii activității. Se vor menționa calificările deținute de persoanele angajate (salvamar, asistent medical, curs de prim ajutor) și se va menționa dacă persoanele angajate dețin brevet sau certificat pentru conducere ambarcațiuni. Se vor anexa acte doveditoare (copii atestate salvamar, diplomă asistent medical, certificate de conducător ambarcațiune, diplome curs prim ajutor)” (pct. 6.7, pag. 6)

În condițiile cerințelor impuse, mai sus redate, este de reținut și faptul că, prin adresa nr. 4082/17.05.2024, pct. 2, autoritatea contractantă a solicitat ofertantei (...): **”având în vedere cerințele prevăzute la pct. 3.4 și pct. 3.7 din caietul de sarcini, vă rugăm să clarificați asigurarea personalului încadrat conform cerințelor din documentația de atribuire. (...)”**

Față de această solicitare de clarificare, prin adresa nr. 196/19.05.2024, (...) a prezentat următorul răspuns: **«2. (...) Cerința prevăzută la pct. 3.4 din Caietul de sarcini (...) a fost ofertată și se regăsește în Formularul de propunere tehnica la pct. 2 - „Resursele propuse pentru realizarea activităților în Contract, Personalul propus și managementul realizării serviciilor”.**

Din tabelul prevăzut în Formularul de propunere tehnica reiese ca SC (...) își propune să realizeze activitățile prevăzute în contract cu următorul personal:

- Salvamari - 24 de persoane;
- Șef bază de salvare - 1 persoană;

- Asistent medical - 1 persoană;
- Paznic - 2 persoane.

Cerința prevăzută la pct. 6.7 din Caietul de sarcini (...) **a fost ofertata astfel:**

S-a depus copie după Registrul salariați (pag. 31 - 45) ca dovadă a îndeplinirii cerinței obligatorii prevăzute în Formularul F 4. În acest document se regăsesc cu nume și prenume și funcția îndeplinită în cadrul societății persoanele încadrate și care au prestat servicii în domeniul de activitate al contractului (salvare acvatică și posturile de prim ajutor), cu raportarea la ultimele trei exerciții financiare disponibile.

S-au depus copii după diplomele de calificare (pag. 47 - 141) - copii atestate salvamar, diplomă asistent medical, certificate de conducător ambarcațiune - pentru personalul care a prestat servicii în domeniul de activitate al contractului (salvare acvatică și posturile de prim ajutor), cu raportarea la ultimele trei exerciții financiare, ca dovada a îndeplinirii cerinței obligatorii prevăzute în Formularul F 5.

Depunem acestui răspuns și Registrul salariați din data de 18.05.2024 din care rezulta că, la acest moment avem deja angajat personal de specialitate după cum urmează: -salvamari - 22 de persoane, din care 3 persoane de sex feminin; -asistent medical - 1 persoană; -șef de bază de salvare nautică - 2 persoane (1 persoană are calificare de salvamar și de conducător de ambarcațiune iar cealaltă persoană de conducător de ambarcațiune); -conducător de ambarcațiune - 1 persoana.»

Prin procesul – verbal nr. 4245/23.05.2024, al ședinței privind evaluarea ofertelor, autoritatea contractantă, prin comisia de evaluare a respins ca inacceptabilă oferta (...), iar prin raportul procedurii nr. 4293.24.05.2024, a anulat procedura în condițiile în care nu a fost depusă nicio ofertă admisibilă.

Față de cele reținute, constatând că, în cauză este o procedură proprie, Consiliul va verifica dacă respingerea ofertei depuse de (...) este corectă, implicit și anularea procedurii, prin raportare la respectarea principiilor care stau la baza atribuirii unui contract de achiziție publică, precum și la *Instrucțiunile pentru ofertanți și Procedura operațională*, documente întocmite de autoritatea contractantă.

Ca prim aspect, se reține că autoritatea contractantă a impus ca cerință pentru operatorii economici, **liste cu personalul încadrat care a prestat servicii în domeniul de activitate al contractului (salvare acvatică și posturi de prim ajutor)**, cu raportarea la ultimele trei exerciții financiare disponibile, respectiv **Completarea Formularului F4 cerință minimă privind numărul mediu anual de personal în aplicarea prevederilor art. 179, lit. i) din Legea nr. 98/2016 și a Formularului F5 cerință minimă calificări educaționale și profesionale în aplicarea prevederilor art. 179, lit. g) din Legea nr. 98/2016**, la care anexă copii ale documentelor justificative care susțin cele declarate (extras Revisal, certificate, diplome de calificare, permise și brevete etc.). Mai mult, autoritatea contractantă a impus că **Personalul încadrat va cuprinde**

obligatoriu: 1 persoană prim ajutor; 18 persoane posturi de observare – salvamari; 1 persoană șef de bază de salvare nautică. Este obligatoriu ca personalul angajat ca salvamar să posede certificat de salvamar acvatic calificat conform art. 7 pct. 2 din HG nr. 1136/2007.

Din verificarea ofertei depuse de societatea contestatoare, se constată că, în cadrul propunerii tehnice, la pct. 2 *Resurse propuse pentru realizarea activităților în contract*, sunt menționate următoarele persoane: salvamari 24 pers.; șef bază de salvare 1 pers.; asistent medical 1 pers.; paznic 2 pers.

Totodată, din extrasul Revisal din 03.05.2024 depus în ofertă, nu rezultă că sunt **încadrate** persoanele indicate de ofertantă în propunerea tehnică pentru realizarea activităților din contract, fiind active doar 8 persoane, astfel cum a reținut și autoritatea contractantă.

Mai mult, ca urmare a solicitării de clarificări din data de 19.05.2024, ofertanta a depus un nou extras Revisal din care rezultă faptul că, la data de 18.05.2024, ulterior datei limită de depunere a ofertelor, ofertanta are încadrați 26 angajați, față de 8 angajați cât rezulta din documentele depuse inițial în ofertă.

În conformitate cu prevederile de la pct. B.1.3.1 Elaborarea și prezentarea, din Procedura operațională,

Ofe

r

tantul

elabo

r

ează

ofe

at

r

ibui

r

e

(...).

Astfel, în condițiile în care ofertanta nu a demonstrat că are **încadrat la data depunerii ofertei** numărul minim de persoane impuse de autoritatea contractantă prin caietul de sarcini (pct. 3.4), conform extrasului Revisal din ofertă, la data de 03.05.2024, existând doar 8 angajați, se constată că, în mod corect oferta sa a fost respinsă de autoritatea contractantă.

Demonstrarea numărului minim de **personal încadrat** trebuia să se realizeze până la data limită de depunere a ofertelor.

Acceptarea modificării acestui număr, respectiv a îndeplinirii acestui număr de personal, pe perioada de evaluare a ofertelor, în mod evident ar aduce atingere principiului tratamentului egal, creându-se ofertantei un avantaj în detrimentul celeilalte ofertante din procedură.

Orice critică la data depunerii contestației, 30.05.2024, față de cerințele documentației de atribuire postată odată cu anunțul de participare în data de 30.04.2024 sau față de solicitarea de clarificări nr. 4082/17.05.2024 este tardivă, depășind cu mult termenul de contestare (7 zile).

Este lipsită de relevanță susținerea contestatoarei în referire la faptul că, în propunerea tehnică a indicat pentru realizarea contractului următoarele persoane **24 de salvamari, 1 persoană șef bază salvare, 1 asistent medical, 2 paznici**, câtă vreme nu a demonstrat că are angajate aceste persoane, conform extrasului Revisal depus în ofertă.

În fapt, ofertanta nu a făcut dovada angajării/încadrării nici măcar a numărului minim de persoane solicitate prin caietul de sarcini, la pct. 3.4, conform extrasului Revisal din data de 03.05.2024, din ofertă.

Față de cele reținute, se constată că respingerea ofertei (...) este o măsură corectă, iar pentru faptul că niciuna dintre cele două oferte depuse nu a fost declarată admisibilă și anularea procedurii este justă.

Prin urmare, criticile contestatoarei sub aceste aspecte sunt considerate nefondate.

În considerarea celor reținute și cu aplicarea prevederilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge, ca nefondată, contestația formulată de (...), în contradictoriu cu (...), în calitate de autoritate contractantă.

Pentru aceste motive,
în bază legii și a mijloacelor de probă aflate la dosar,
CONSILIUL DECIDE:

Respinge, ca nefondată, contestația depusă de (...), cu sediul în (...), în contradictoriu cu (...), cu sediul în (...), (...), în calitate de autoritate contractantă.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți. Împotriva ei se poate formula plângere, în termen de 10 zile.

Redactată în 4 exemplare originale, conține 14 pagini.