

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, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. 945/C3/867

Data: 10.05.2021

Prin contestația fără număr de înregistrare la emitent, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 19224/14.04.2021, înaintată inițial prin e-mail și apoi în original, de S.R.L., cu sediul în, județul, înmatriculată în registrul comerțului sub nr., având CUI, reprezentată legal de, administrator, în calitate de lider al asocierii S.R.L. - S.R.L. - S.R.L., formulată împotriva rezultatului procedurii nr. 13201/08.04.2021, întocmit de autoritatea contractantă, cu sediul în, Calea Dorobanților, nr. 106, județul, în procedura proprie organizată în vederea atribuirii unui contract având ca obiect „Servicii de pază pentru sediul Consiliului Județean, inițiată cu anunțul de publicitate nr. ADV1202358, publicat în SEAP la 17.03.2021, s-a solicitat:

1. „anularea adresei de comunicare a ofertei noastre drept inacceptabilă și neconformă, precum și a tuturor actelor subsecvente care au stat la baza emiterii acestor acte în cadrul procedurii de evaluare a ofertelor;
2. obligarea Autorității contractante la adoptarea de măsuri de remediere constând în reevaluarea ofertei subscrisei și luarea în considerare a acesteia în analiza ofertelor depuse în cadrul procedurii, și de a anulare a procedurii privind declararea ofertei drept câștigătoare”.

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

Prin contestația fără număr de înregistrare la emitent, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr.

19224/14.04.2021, ... S.R.L. atacă adresa de comunicare a rezultatului procedurii nr. 13201/08.04.2021, prin care oferta sa a fost respinsă ca neconformă, întocmită de autoritatea contractantă

Contestatoarea susține că, în justificarea motivelor care au stat la baza respingerii ofertei, autoritatea contractantă a precizat următoarele: "Având în vedere cerințele caietului de sarcini din cap. IV CERINȚE SPECIFICE precum și Condițiile de eligibilitate, înregistrare, capacitate tehnică care trebuie îndeplinite pentru calificarea ofertanților, în oferta dumneavoastră nu se precizează conform cerințelor caietului de sarcini atestatul profesional pentru persoanele care execută activități de pază și protecție/și nici personalul care va presta serviciile.

În detalierea tarifului în oferta financiară sunt luate în calcul 4 persoane care beneficiază 5 luni de subvenție, dar nu sunt prezentate convențiile pentru cele 4 persoane care beneficiază de subvenție în derularea contractului, acestea neputând fi identificate în cadrul ofertei, așa cum s-a solicitat în anunț și în caietul de sarcini.

Astfel, rezultă că dumneavoastră ați întocmit o ofertă care nu respectă documentația de atribuire pusă la dispoziția operatorilor de către autoritatea contractantă".

În acest sens, contestatoarea arată că oferta sa a fost declarată neconformă, reținându-se în mod neîntemeiat aplicarea prevederilor art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016.

Invocând și citând prevederile art. 215 alin. (1) și (3) din Legea nr. 98/2016 și cele ale art. 137 alin. (1) din HG nr. 395/2016, contestatoarea susține că și-a îndeplinit obligațiile, sens în care a făcut dovada conformității ofertei sale cu cerințele caietului de sarcini, depunând toate documentele justificative, care atestă pregătirea agenților de pază, precum și lista și contractul prin care agenții sunt subvenționați, pentru a justifica oferta financiară.

De altfel, contestatoarea susține că, în mod neîntemeiat, s-a desemnat câștigătoare oferta depusă de , cu o propunere financiară de 65.856,00 lei, fără TVA, respectiv de 11,20 lei/oră, fără TVA, în condițiile în care acest tarif nu este justificat, fiind neobișnuit de scăzut și aplicabile reglementările specifice, cu luarea în considerare a salariului minim din HG pentru stabilirea salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată nr. 4/2021.

Contestatoarea arată că, potrivit art. 142 alin. (2) din Codul Muncii, munca prestată în zilele de sărbători legale este remunerată suplimentar, cu un spor de 100% din salariul de bază, iar potrivit prevederilor art. 145 din Codul Muncii, salariatului trebuie să i se acorde, anual, un număr de 20 de zile lucrătoare concediu de odihnă. În cazul serviciului de pază, prestat în continuu, pe perioada în care agenții se află în concediu de odihnă trebuie asigurați alți agenți, astfel că această cheltuială are o influență majoră asupra fundamentării prețului. La 12 luni, practic, costul

cu concediul de odihnă, pentru un agent de securitate, se ridică la valoarea unui salariu brut.

De asemenea, contestatoarea precizează că, potrivit prevederilor art. 137 din Codul Muncii, atunci când angajatul lucrează și în zilele de sâmbătă și duminică, pe lângă aplicarea regulilor privind asigurarea repausului săptămânal, pentru munca prestată în zilele de sâmbătă și duminică, angajatul este remunerat suplimentar, cu un spor care este stabilit prin contractul colectiv de muncă sau prin contractul individual de muncă.

Mai mult, „această atribuire nu respectă principiul transparenței și egalității de tratament, principii obligatorii potrivit prevederilor art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016”.

Pentru aceste motive, contestatoarea consideră că decizia autorității contractante de a declara câștigătoare o ofertă neconformă trebuie schimbată, în caz contrar, este o decizie anticoncurențială și nelegală, nefiind garantată transparența decizională.

Contestatoarea arată că menținerea deciziei, comunicată în data de 08.04.2021, ar avea ca efect vătămarea sa directă, deoarece avea șanse reale de a câștiga contractul.

În drept, contestatoarea invocă Legea nr. 101/2016 și Legea nr. 98/2016.

Prin adresa nr. 19428/867/C3/14.04.2021, Consiliul a pus în discuția părților competența sa în soluționarea contestației.

Prin adresa de răspuns nr. 14141/15.04.2021, înregistrată la Consiliu sub nr. 19612/15.04.2021, în conformitate cu prevederile art. 9 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 și luând în considerare valoarea estimată de 162.504 lei, fără TVA, autoritatea contractantă susține că a publicat anunțul de achiziție servicii de pază pentru sediul Consiliului Județean prin procedura proprie pentru servicii. Prin raportare la prevederile art. 1 și art. 3 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, pe care le citează, precum și la prevederile art. 68 din Legea nr. 98/2016, autoritatea contractantă afirmă că, la această procedură proprie, Consiliul este competent material să soluționeze contestația din speță.

Prin adresa nr. 14638/20.04.2021, înregistrată la Consiliu sub nr. 20407/20.04.2021, autoritatea contractantă a transmis punctul de vedere la contestația formulată de S.R.L., solicitând respingerea ei, ca nefondată, cu consecința continuării procedurii de atribuire.

Autoritatea contractantă susține că, în urma evaluării ofertelor și a aplicării criteriului de atribuire, prețul cel mai scăzut, a fost declarată câștigătoare oferta depusă de , având o propunere financiară de 65.856,00 lei, fără TVA.

De asemenea, autoritatea contractantă arată că S.R.L. a participat ca ofertant individual, cu subcontractantul , și nu în asociere, după cum precizează în contestația ("în calitate de lider de asociere al asocierii S.R.L. - S.R.L. și .").

În referire la criticile contestatoarei, autoritatea contractantă susține că S.R.L. a transmis oferta prin e-mail, având atașate 3 fișiere pdf: Oferta financiară, Documente de calificare, Propunere tehnică, iar în cadrul ofertei, așa cum s-a precizat și în comunicarea rezultatului procedurii nr. 13201 din 08.04.2021, nu au fost identificate persoanele care vor presta serviciile de pază și nici atestatele acestora, conform cerințelor caietului de sarcini.

Autoritatea contractantă menționează că, în detalierea tarifului, în oferta financiară, au fost luate în calcul 4 persoane care beneficiază 5 luni de subvenție, dar nu au fost prezentate convențiile pentru cele 4 persoane care beneficiază de subvenție în derularea contractului, acestea neputând fi identificate (în cadrul ofertei), așa cum s-a solicitat, atât prin anunț, cât și prin caietul de sarcini. Pentru aceste motive, oferta contestatoarei a fost declarată neconformă și, în consecință, a fost respinsă, temeiurile legale precizate fiind aplicabile.

Autoritatea contractantă arată că, în cadrul contestației sale, ... S.R.L. nu aduce nicio dovadă a susținerilor cu privire la îndeplinirea cerințelor în discuție și nu indică documente din cadrul ofertei care atestă conformitatea invocată de aceasta.

În referire la criticile aduse față de oferta , declarată câștigătoare, autoritatea contractantă susține că este cel puțin surprinzătoare afirmația contestatoarei, cătă vreme oferta financiară depusă de ea este de 65.973,60 lei, respectiv, 11,22 lei/ora, fără TVA. De asemenea, nu lipsit de interes este faptul că, în 2020, pentru aceleași servicii, contestatoarea a fost declarată câștigătoare și a derulat contractul de servicii de pază pentru sediul Consiliului Județean, cu ofertă în valoare de 61.210,80 lei, respectiv, 10,41 lei/oră, fără TVA (procedura contestată la CNSC făcând obiectul dosarului nr. 1249/C7/2020).

Autoritatea contractantă menționează că S.R.L. s-a limitat la formularea unor critici generice și apreciază că, în conformitate cu prevederile art. 249 din Codul de procedură civilă: „cel care face o susținere în cursul procesului trebuie să o dovedească (...)”.

Din cuprinsul contestației nu rezultă/nu se prezintă dovezi privind conformitatea ofertei sale (depusă la procedura în cauză), precum nici faptul că, în exercitarea atribuțiilor sale, comisia de evaluare ar fi efectuat o analiză improprie a ofertei depuse de , contestatorul limitându-se la susțineri generice, fără a aduce vreo probă care să demonstreze cele susținute.

..... S.R.L. ar fi trebuit ca, în prealabil, să dovedească conformitatea ofertei sale, întrucât caracterul neconform al ofertei contestatoarei nu justifică un interes legitim, născut și actual, în atare condiții neexistând posibilitatea reală de a câștiga contractul de achiziție publică, considerând, astfel, că S.R.L. nu face dovada unui interes legitim, în legătură cu procedura din speță, necesar deținerii calității de

persoană vătămată, astfel cum se prevede la art. 2 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Autoritatea contractantă susține că sunt nefondate criticile contestatoarei privind nelegalitatea evaluării ofertei declarate câștigătoare și, raportat la cerințele documentației, comisia de evaluare a verificat cu rigurozitatea impusă de legislația în domeniu, în cadrul propunerii financiare și a răspunsurilor la clarificările solicitate de comisia de evaluare, oferta a îndeplinit cerințele acesteia, fiind declarat câștigător.

Cu toate acestea, autoritatea contractantă susține că, după comunicarea contestației, i-a transmis adresa nr. 828/12.04.2021, de înștiințare cu privire la imposibilitatea semnării și implicit a derulării contractului, invocând situația epidemiologică la nivel național.

Față de susținerile părților și de documentele depuse la dosarul cauzei, CNSC reține cele ce urmează:

..... a inițiat, pe 17.03.2021, o procedură proprie organizată în vederea atribuirii unui contract având ca obiect „Servicii de pază pentru sediul Consiliului Județean", prin publicarea, în SEAP, a anunțului de publicitate nr. ADV1202358.

Nemuțumită de rezultatul procedurii de atribuire, ... S.R.L. a formulat contestație, solicitând cele precizate în partea introductivă a deciziei.

Preliminar, Consiliul constată că, pentru a îndeplini obligația stabilită la art. 611 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, ... S.R.L. a înaintat recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 207147024/1, în valoare de 3251,00 lei, emisă de CEC Bank – Sucursala, în data de 19.04.2021.

Asupra competenței sale, Consiliul reține că art. 68 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 prevede că: „Procedurile de atribuire reglementate de prezenta lege, aplicabile pentru atribuirea contractelor de achiziție publică/acordurilor-cadru sau organizarea concursurilor de soluții cu o valoare estimată egală sau mai mare decât valorile prevăzute la art. 7 alin. (5), sunt următoarele: (...) h) procedura de atribuire aplicabilă în cazul serviciilor sociale și al altor servicii specifice” și că, potrivit art. 111 alin. (1) din lege: „Procedura de atribuire prevăzută la art. 68 alin. (1) lit. h), aplicabilă în cazul serviciilor sociale și al altor servicii specifice prevăzute în anexa nr. 2, este o procedură proprie, autoritatea contractantă având obligația respectării principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2)”.

De asemenea, la art. 3 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 se prevede că: „În sensul prezentei legi, termenii și expresiile de mai jos semnifică, după cum urmează: a) act al autorității contractante - orice act, orice operațiune care produce sau poate produce efecte juridice, neîndeplinirea în termenul legal a unei obligații prevăzute de legislația în materie, omisiunea ori refuzul de a emite un act sau de a efectua o anumită

operațiune, în legătură cu sau în cadrul unei proceduri de atribuire, fără a include achiziția directă care intră sub incidența Legii nr. 554/2004, prevăzute de art. 68 din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, cu modificările și completările ulterioare, de art. 82 din Legea nr. 99/2016 privind achizițiile sectoriale, cu modificările și completările ulterioare, sau de art. 50 din Legea nr. 100/2016 privind concesiunile de lucrări și concesiunile de servicii, cu modificările și completările ulterioare”.

Deci, procedura proprie organizată de poate fi contestată la CNSC, acesta fiind competent să soluționeze contestațiile de această natură.

Referitor la contestația S.R.L. împotriva respingerii ofertei sale, Consiliul constată că respingerea este corectă.

În caietul de sarcini, autoritatea contractantă a prevăzut:

- „Condiții de eligibilitate, înregistrare, capacitate tehnică care trebuie îndeplinite pentru calificarea ofertanților sunt:

1. Copie conformă cu originalul după Licența de funcționare tip „P” pentru prestarea serviciilor de pază, eliberată în conformitate cu prevederile art. 19 alin (2) din Legea nr. 333/2003.

2. Prezentarea în copie a atestatelor profesionale pentru persoanele angajate în condițiile legii și care sunt propuse pentru a efectua activitățile de pază și protecție la obiectiv: copii după minim 5 atestate profesionale ale agenților de pază propuși pentru paza obiectivului.

3. Ofertantul va prezenta în ofertă lista cu mijloacele materiale, tehnice, de transport, comunicații și fotografii atât ale echipamentelor tehnice cât și ale uniformelor folosite pentru îndeplinirea contractului.

4. Ofertantul trebuie să dețină dispecerat și serviciu de intervenție rapidă avizate de către Inspectoratul General al Poliției Române (se vor depune acte doveditoare în acest sens)”.

- „b. Echipa de intervenție: personal specializat în intervenție (agenți de intervenție și agenți de pază) avizat de către Inspectoratul General al Poliției Române (se vor depune acte doveditoare în acest sens)”.

- „VII. Cerințe privind întocmirea ofertei tehnice:

Descrierea detaliată a serviciilor ce urmează a fi prestate și a personalului ce urmează a fi alocat pentru efectuarea prestațiilor. Ofertantul are obligația de a face dovada conformității serviciilor cu cerințele prevăzute în caietul de sarcini”.

- „VIII. Cerințe privind întocmirea ofertei financiare:

La calculația tarifului lei/oră de pază se va ține cont și se vor reliefa toate costurile executării în bune condiții ale contractului și cu respectarea obligatorie a Legii nr. 53/2003 privind Codul Muncii, prioritar articolul 164 aliniatul 2 și 3:

(2) Angajatorul nu poate negocia și stabili salarii de bază prin contractul individual de muncă sub salariul de bază minim brut orar pe țară.

(3) Angajatorul este obligat să garanteze în plată un salariu brut lunar cel puțin egal cu salariul de bază minim brut pe țară. Aceste dispoziții se aplică și în cazul în care salariatul este prezent la lucru, în cadrul programului, dar nu poate să își desfășoare activitatea din motive neimputabile acestuia, cu excepția grevei.

Ofertanții au obligația de a prezenta detaliat modul de constituire al tarifelor oferite. Din fundamentarea prețului trebuie să reiasă respectarea legislației muncii și a salarizării muncii.

În cazul în care ofertantul declară în cadrul ofertei că beneficiază de subvenții, care justifică prețul oferit, acesta are obligația să depună o declarație pe propria răspundere în care să menționeze că persoanele ce beneficiază de subvențiile respective vor fi utilizate pentru prestarea serviciilor de pază ce fac obiectul contractului de achiziție publică (se vor nominaliza persoanele ce urmează a fi implicate în derularea contractului de prestări servicii, care beneficiază de subvenții)“.

Documentele ofertei S.R.L. se regăsesc în dosarul transmis CNSC de către, cu ștampilă și semnătură de certificare pentru conformitate cu originalul, de la pagina 133 la pagina 226. Din verificarea acestor documente, rezultă că S.R.L. nu a inclus în oferta sa

- „2. Prezentarea în copie a atestatelor profesionale pentru persoanele angajate în condițiile legii și care sunt propuse pentru a efectua activitățile de pază și protecție la obiectiv: copii după minim 5 atestate profesionale ale agenților de pază propuși pentru paza obiectivului.”
- „b. Echipe de intervenție: personal specializat în intervenție (agenți de intervenție și agenți de pază) avizat de către Inspectoratul General al Poliției Române (se vor depune acte doveditoare în acest sens)”.
- „Descrierea detaliată a (...) personalului ce urmează a fi alocat pentru efectuarea prestațiilor”.
- „În cazul în care ofertantul declară în cadrul ofertei că beneficiază de subvenții, care justifică prețul oferit, acesta are obligația să depună o declarație pe propria răspundere în care să menționeze că persoanele ce beneficiază de subvențiile respective vor fi utilizate pentru prestarea serviciilor de pază ce fac obiectul contractului de achiziție publică (se vor nominaliza persoanele ce urmează a fi implicate în derularea contractului de prestări servicii, care beneficiază de subvenții)“.

Comisia de evaluare s-a aflat în imposibilitatea stabilirii conformității ofertei, sub aspectul deținerii de personal atestat și avizat, dar și al constituirii prețului cu luarea în considerare a subvențiilor. Art. 127 alin. (1) lit. f) din HG nr. 395/2016 prevede atribuția comisiei de verificare a conformității propunerilor tehnice ale ofertanților cu prevederile caietului de sarcini.

În condițiile expuse, ... S.R.L. nu a respectat condițiile clare de ofertare, iar respingerea ofertei sale este corectă și va fi menținută de către Consiliu.

Contestatoarea critică și evaluarea ofertei concurente, , însă criticile sale au rămas fără obiect, întrucât respectiva societate și-a pierdut calitatea de ofertantă în competiție și de câștigătoare, dovadă fiind adresa sa, înregistrată sub nr. 828/12.04.2021, prin care informează CONSILIUL JUDETEAN că nu va semna contractul, însemnând că atribuirea nu mai este valabilă:

Ca urmare a adresei de comunicare emisa de institutia Dumneavoastra cu nr 13196/08.04.2021, subsemnata, reprezentant legal al — ofertant desemnat castigator la procedura mai sus mentionata, revin cu urmatoarele completari:

Ca urmare a situatiei epidemiologice instalata la nivel national, situatie care a generat pierderi mari atat din punct de vedere economic cat si din punct de vedere organizatoric societatii noastre va instintam oficial ca in prezent suntem in imposibilitatea semnarii si implicit derularii contractului servicii de paza cu achizitorul Consiliul Judetean

Deci, pierzând calitatea de ofertant și viitor contractant, nemulțumirile S.R.L. față de evaluarea ofertei devin fără obiect, neputând fi exclusă din competiție o ofertă care nu mai este în respectiva competiție, ca urmare a informării semnate de administratorul societății. Nu mai trebuie cercetate pe fond criticile și nici existența interesului contestatoarei, câtă vreme criticile sale sunt fără obiect.

Astfel, în considerarea celor reținute, Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor hotărăște că nu se impune anularea rezultatului procedurii comunicat de către, pentru motivele invocate de contestator, și, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, va respinge, ca nefondată, contestația S.R.L., în contradictoriu cu

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge, ca nefondată, contestația S.R.L., în contradictoriu cu

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

PREȘEDINTE,

MEMBRU,

MEMBRU,

.....

.....

.....

.....