CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

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

În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) şi ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile şi căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziţie publică, a contractelor sectoriale şi a contractelor de concesiune de lucrări şi concesiune de servicii, precum şi pentru organizarea şi funcţionarea Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ...
Data: ...

Prin contestaţia nr. 506/22.06.2020, înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor sub nr. 24563/22.06.2020, depusă de către SC ... SRL, cu sediul în ..., având număr de înregistrare la Oficiul Registrului Comerţului ... şi Cod Unic de Înregistrare ..., formulată împotriva procedurii proprii privind atribuirea contractului având ca obiect „Servicii de pază şi monitorizare a sistemelor de alarmă şi intervenţie obiectiv”, organizată de către ... cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, s-a solicitat:
- anularea adresei nr. 1191/11.06.2020 privind comunicarea rezultatului procedurii
- anularea raportului procedurii şi a tuturor actelor subsecvente acestuia,
- obligarea autorităţii contractante la reluarea procedurii cu reevaluarea ofertei S.C. ... SRL, precum şi la stabilirea ofertei câştigătoare, prin aplicarea corectă a criteriului de atribuire prin raportare la prevederile în vigoare în materia achiziţiilor publice.

Prin adresa nr. 101/29.06.2020, înregistrată la Consiliu sub nr. 25784/30.06.2020, SC ... SRL cu sediul în ..., având număr de înregistrare la Oficiul Registrului Comerţului ... şi Cod Unic de Înregistrare ..., în calitate de operator economic declarat câştigător al procedurii proprii antemenţionată, formulează cerere de intervenţie prin care solicită:
- analizarea cu prioritate a aşa-ziselor argumente/motive de netemeinicie a deciziei autorităţii contractante de respingere a ofertei ... SRL, mai înainte de a analiza argumentele/motivele de contestare a deciziei autorităţii contractante cu privire la oferta ... SRL, deoarece este lipsită de interes analiza argumentelor de contestare cu privire la oferta ... SRL în condiţiile în care contestaţia faţă de rezultatul propriei oferte a ... SRL va fi respinsă.

- respingerea contestaţiei formulată de ... SRL ca tardivă în ceea ce priveşte cerinţa minimă referitoare la experienţa similară ce trebuia îndeplinită conform caietului de sarcini,
- respingerea contestaţiei formulată de ... SRL ca netemeinică şi nelegală în ceea ce priveşte nominalizarea la data-limită de depunere a ofertelor a unui agent de securitate care era angajatul ... SRL;
- respingerea contestaţiei formulată de ... SRL ca neîntemeiată şi lipsită de interes în ceea ce priveşte preţul ofertei prezentat în propunerea financiară depusă de ... SRL până la data-limită de depunere a ofertelor;
- respingerea contestaţiei faţă de decizia autorităţii contractante cu privire la oferta ... SRL ca fiind lipsită de obiect ca urmare a respingerii contestaţiei în ceea ce priveşte decizia autorităţii contractante faţă de oferta ...SRL,
- respingerea contestaţiei ca nefondată/neîntemeiată întrucât rezultatul procedurii de atribuire este unul corect şi legal.

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

Prin contestaţia nr. 506/22.06.2020, înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor sub nr. 24563/22.06.2020, SC ... SRL, în calitate de operator economic participant la procedura proprie antemenţionată, critică decizia autorităţii contractante de declarare a ofertei sale ca fiind neconformă în baza prevederilor art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016.

Contestatoarea menţionează că autoritatea contractantă i-a transmis solicitarea de clarificări nr. 1143/05.06.2020, prin care i-a solicitat să justifice unde a fost îndeplinită cerinţa din caietul de sarcinii privind experienţa similară la *"obiective care deţin obiecte de patrimoniu naţional cultural mobil clasate şi neclasate".*

La solicitarea autorităţii contractante, contestatoarea a răspuns în termen prin adresa nr. 457/09.06.2020, unde a răspuns următoarele:

"Obiectul contractului este de asigurarea de servicii de pază, iar societatea noastră a depus în cadrul ofertei documente doveditoare prin care se certifică existenţa la nivelul societăţii noastre a mai multor prestări de servicii de pază derulate şi confirmate că au fost îndeplinite cu succes.

Legat de faptul că serviciile de pază trebuiau executate la nivelul unor instituţii care au obiect de activitate care deţin obiecte de patrimoniu naţional cultural mobil clasate şi neclasate, vă facem cunoscut faptul că în cadrul Legii nr. 98/2016 privind achiziţiile, publicat şi la nivelul instrucţiunilor emise de către legiuitorul naţional, se specifică clar şi precis faptul că autorităţile contractante nu pot să îngrădească accesul operatorilor economici să participe la proceduri de atribuire prin formularea de cerinţe restrictive.

Cerinţele privind experienţa similară se formulează raportându-se la obiectul/ obiectele contractelor ce urmează a fi atribuite, în speţa de faţă acest obiect este de "SERVICII DE PAZĂ".

Faptul că în cadrul documentaţiei dvs. aţi solicitat ca aceste servicii să fie prestate în cadrul unor instituţii care au ca obiect de activitate

patrimoniu naţional, considerăm că această cerinţă este restrictivă raportat la prevederile legale în materia achiziţiilor publice, învederăm art. 179 din Legea nr. 98/2016, lit. b, unde se precizează "autoritatea contractantă poate stabili că sunt luate în considerare servicii relevante prestate cu mai mult de 3 ani în urmă. A se vedea şi Instrucţiunea preşedintelui Agenţiei Naţionale pentru Achiziţii Publice nr. 2/2017 emisă în aplicarea prevederilor art. 178 şi art. 179 lit. a) şi b) din Legea nr. 98/2016 privind achiziţiile publice, cu completările ulterioare

Art. 5 (1) Nu se poate solicita demonstrarea experienţei similare prin furnizarea de produse/prestarea de servicii/execuţia de lucrări identice cu cele care fac obiectul contractului de achiziţie publică/ de achiziţie sectorială/acordului cadru care urmează a se atribui, pentru a nu se restrânge competiţia, fiind necesar să fie premise şi cele similare sau superioare din punctul de vedere al complexităţii şi/sau scopului.

Prin urmare, raportat la cele precizate, societatea noastră îndeplineşte din toate punctele de vedere, cerinţa invocată în solicitarea de clarificări nr. 1143/05.06.2020".

Ulterior, autoritatea contractantă a formulat solicitarea de clarificări cu nr. 1165/09.06.2020 în care i-a solicitat contestatoarei să precizeze unde s-a prezentat copia certificatului de înmatriculare corespunzător contractului de leasing transmis, deoarece acesta nu se regăseşte în documentaţia trimisă.

Faţă de solicitarea autorităţii contractante, contestatoarea a răspuns în termen prin adresa nr. 459/09.06.2020, în care a precizat următoarele:

"Referitor la solicitarea de clarificări privind specificarea unde a fost transmisă copie a certificatului de înmatriculare corespunzător contractului de leasing financiar depus, învederăm faptul că dovada deţinerii acestor autoturisme a fost dovedită prin contractul de leasing depus, precum şi faptul că în certificatul fiscal eliberat de DTTL sector 5 reies cele două autoturisme.

Totodat,ă menţionăm că doar simpla prezentare a taloanelor nu era concludentă deoarece nu a avut loc înlocuirea taloanelor vechi pe noul utilizator şi anume ... S.R.L, totuşi pentru a ne conforma cerinţei autorităţii contractante ataşăm prezentei documentele solicitate, cu precizarea că această cerinţă a fost îndeplinită prin depunerea documentelor doveditoare iniţial transmise".

În opinia contestatoarei, aceste două solicitări de clarificări sunt exhaustive, având scopul doar de a-i declara oferta neconformă într-un mod abuziv şi nelegal de altfel.

Contestatoarea arată că în urma studierii documentaţiei transmie de către autoritatea contractantă, analizând documentele operatorului economic declarat câştigător, a constatat că în cadrul propunerii tehnice a acestuia, este nominalizată o persoană pentru prestarea serviciilor, care de altfel a fost propusă şi de către ... S.R.L în aceeaşi procedură şi anume Dl. Popescu Ovidiu Dacian, cu seria de atestat KS, nr. 5165, cu menţiunea că această persoană era angajata ... S.R.L la momentul depunerii ofertei.

Or autoritatea contractantă era obligată să solicite clarificări operatorilor economici în cauză, dar aceasta a trecut cu vederea acest aspect.

De asemenea, contestatoarea învederează faptul că certificatul operatorului economic ..., în dreptul sumelor restante, este blurat/şters, fapt de altfel ce indică că acest operator avea datorii la momentul depunerii ofertei, or autoritatea contractantă trebuia să excludă din procedură acest operator economic conform art. 165 alin. (1) din Legea nr. 98/2016.

Totodată, este învederat preţul neobisnuit de scăzut cu care aceasta a fost declarată câştigătoare "15,43 lei/ora fără TVA", or dacă ar fi să se ţină cont de prevederile legale referitoare la respectarea obligaţiilor salariale de plată care sunt în sarcina oricărui angajator, respectiv Legea nr. 53/2003 - Codul muncii şi de legislaţia în vigoare în domeniul salarizării, în conformitate cu documentele din procedura de atribuire şi caietul de sarcinii, tariful orar fără cheltuieli indirecte, profit, respectiv în cazul operatorului economic ..., fără fond de handicap, tariful orar legal ar fi de 16,30 lei/oră fără TVA.

De asemenea, în cadrul documentelor depuse de către ..., mai exact în fundamentarea tarifului orar, acesta nu a inclus:

Concediul de odihnă -Concediu de odihnă 21 zile/an conform art. 150/Codul muncii - 2230 lei: 12 luni = 185,83, 185,83:167,333 = 1,11 lei/oră.

Sărbători legale - 5 zile de sărbători legale rămase din anul 2020 x 24 ore x 13,327 lei = 1.599,24 lei, Respectiv 1.599,24 3:6 luni perioada contractuală = 266.54 lei/luna, ori operatorul economic declarat câştigător a indicat suma de 91,69 lei.

Astfel, potrivit art. 133 alin. (1) şi (3) din HG nr. 395/2016, comisia de evaluare are obligaţia de a analiza şi de a verifica fiecare ofertă atât din punct de vedere al elementelor tehnice propuse, cât şi din punct de vedere al aspectelor financiare pe care le implică, iar propunerea financiară trebuie să se încadreze în fondurile care pot fi disponibilizate pentru îndeplinirea contractului de achiziţie publică respectiv, precum şi să nu se afle în situaţia prevăzută la art. 210 din Lege.

Aceste obligaţii sunt în mod indiscutabil trasate de norma legală în sarcina autorităţii contractante, aceasta neputându-se eschiva de la îndatoririle sale sub pretextul bunei-credinţe a ofertanţilor.

Mai mult de cât atât, în conformitate cu prevedrile art. 136 alin. (1) din HG nr. 395/2016, comisia de evaluare avea obligaţia, în situaţia în care constată că elementele de preţ ale ofertei sunt aparent neobişnuit de scăzute, prin raportare la preţurile pieţei, putând utiliza ca referinţă în acest sens informaţii cum ar fi buletine statistice privind evoluţia salariilor pe anumite categorii de profesii şi meserii, să solicite în acest sens ofertantului/ofertanţilor explicaţii cu privire la posibilitate îndeplinirii contractului în condiţiile de calitate impuse prin documentaţia de atribuire.

Clarificările pe care comisia de evaluare le poate solicita ofertanţilor nu se pot limita doar la precizări cu privire la faptul că ofertantul poate beneficia de un ajutor de stat, ci, potrivit art. 210 din Legea nr. 98/2016, solicitările de clarificări pot face referire, printre altele, la fundamentarea economică a modului de formare a preţului, prin raportare la serviciile furnizate; detalii despre condiţii deosebit de favorabile de care beneficiază ofertantul pentru prestarea serviciilor; precizări cu privire la reglementările

obligatorii în domeniile mediului, social şi al relaţiilor de muncă, stabilite prin legislaţia adoptată la nivelul Uniunii Europene, legislaţia naţională, prin Acorduri colective sau prin tratatele, convenţiile şi acordurile internaţionale în aceste domenii, care trebuie respectate pe parcursul executării contractului de achiziţie publică, ori autoritatea contractantă a încălcat cu bună ştiinţă aceste prevederi legale, ducând astfel la atribuirea unui contract fără respectarea prevederilor legale în materia achiziţiilor publice; etc.

În cazul în care ofertantul nu prezintă comisiei de evaluare informaţiile şi/sau documentele solicitate sau acestea nu justifică în mod corespunzător nivelul scăzut al preţului sau al costurilor propuse, iar în urma verificărilor se constată că oferta are în continuare un preţ neobişnuit de scăzut pentru ceea ce urmează a fi prestat, astfel încât nu se poate asigura îndeplinirea contractului la parametrii cantitativi şi calitativi solicitaţi prin caietul de sarcini, comisia de evaluare, în conformitate cu prevederile art. 136 alin. (3) şi art.137 alin. (2) lit. g) din HG nr. 395/2016, era obligată să declare oferta ca inacceptabilă şi neconformă.

Pe de alta parte, dacă autoritatea contractantă nu ar fi pe deplin convinsă de admisibilitatea unei oferte sau chiar, ştiind că oferta nu este admisibilă şi autoritatea contractantă nu ar analiza-o în amănunt, atunci nu numai că nu şi-ar respecta propriile obligaţii şi ar comite o neglijenţă în serviciu, ci chiar ar putea fi acuzată/suspectată de favorizarea unui ofertant, cu eventuale implicaţii în planul dreptului penal.

Deşi contestatoarea susţine că a notificat autoritatea contractantă prin adresa nr. 498/18.06.2020, cu privire la cele mai sus menţionate, solicitând remedierea procedurii în cauză, prin informarea acesteia de gravele incidente ale legii, aceasta nu a dat curs solicitării decât printr-o simplă adresă cu nr. 1256/22.06.2020, la care a ataşat un certificat fiscal ANAF fără datorii pentru operatorului economic declarat castigator.

Autoritatea contractantă a transmis în copie, documentele necesare soluţionării cauzei, anexate punctului de vedere nr. 1300/25.06.2020, înregistrat la Consiliu sub nr. 25584/29.06.2020, în care menţionează că în urma analizării ofertelor depuse, s-a constatat faptul că şase ofertanţi participanţi la procedura proprie de atribuire a contractului de " Servicii de pază şi monitorizare sisteme de alarmă şi intervenţie obiectiv", necesită solicitări de clarificări.

În urma analizării răspunsurilor la solicitările de clarificări comisia de evaluare a constatat faptul că:

- SC ... SRL a răspuns solicitărilor de clarificări, cu adresa nr. 1159/09.06.2020, iar în urma analizării documentelor transmise, comisia de evaluare a declarat oferta transmisă ca fiind admisibilă.
- SC ... SRL a răspuns solicitărilor de clarificări, cu adresa nr. 1160/09.06.2020, iar în urma analizării documentelor transmise, comisia de evaluare a declarat oferta transmisă ca fiind neconformă.

Preţurile oferite de SC ... SRL în procedura au fost 15,43 lei/oră/agent respectând legislaţia muncii în vigoare, precum şi toate sporurile prevăzute în legislaţie.

Conform adresei nr. 1165/09.06.2020, precum şi caietului de sarcini 1069/27.05.2020, exista posibilitatea de a solicita clarificări până la data de 29.05.2020, ora 12:00.

... aplică procedura proprie de atribuire a contractului de *"Servicii de pază şi monitorizare a sistemelor de alarmă şi intervenţie obiectiv"*, ţinând cont de prevederile Legii nr. 98/2016, HG nr. 395/2016, Procedura operaţională a Muzeului Banatului Montan Reşiţa, precum şi prevederile Ordonanţei nr. 68/1994, art.7: *"Monumentele istorice aparţinătoare statului sau unităţilor administrativ-teritoriale se declară, potrivit legii, ca făcând parte din domeniul public sau domeniul privat al statului, respectiv al unităţilor administrativ-teritoriale, prin hotărâre a Guvernului, la propunerea Ministerului Culturii şi a Departamentului pentru Administraţie Publică Locală.*

Deţinători cu orice titlu ai monumentelor istorice, precum şi ai bunurilor culturale mobile clasate pot fi:

a) instituţii publice specializate: muzee, arhive, case memoriale, colecţii, biblioteci;

b) instituţii publice nespecializate;

c) instituţii cu caracter militar sau de apărare a ţării;

d) instituţii de cult;

e) persoane juridice specializate în comerţul cu astfel de bunuri: anticariate, consignaţii, agenţii de intermediere, case de licitaţii etc.;

f) alte persoane juridice;

g) persoane fizice" şi Legea nr. 182/2000 privind protejarea patrimoniului cultural naţional mobil.

Comisia de evaluare îşi menţine punctul de vedere, şi anume faptul că cerinţa nu este una restrictivă, făcându-se referire la obiective, nu doar la instituţii, aşa cum precizează contestatorul, iar dacă cerinţa era considerată restrictivă de către acesta, se putea contesta caietul de sarcini, în termenul prevăzut de lege, transmiterea ofertei însemnând acceptarea condiţiilor prevăzute în caietul de sarcini.

De asemenea, în răspunsul la solicitarea de clarificări înregistrat la ... cu nr. 1160/09.06.2020, contestatoarea face precizarea că societatea sa *"a prestat servicii de pază şi la nivelul Muzeului Judeţean de Etnografie şi al Regimentului de Graniţă Caransebeş, experienţă care demonstrează faptul că prestăm servicii de pază în conformitate cu toate cerinţele solicitate"*, dar în conformitate cu art. 209 din Legea nr. 98/2016 şi art. 134 alin. (6) din HG nr. 395/2016, comisia de evaluare nu avea dreptul să ia în considerare afirmaţia contestatorului prin care susţine că a prestat servicii asemănătoare la Muzeului Judeţean de Etnografie şi al Regimentului de Graniţă Caransebeş, deoarece acesta nu a specificat în Declaraţia privind lista prestărilor de servicii similare care acoperă minim perioada ultimilor 3 ani, acest presupus contract.

Referitor la afirmaţia contestatoarei conform căreia *„obiectul contractului este de asigurarea de servicii de paza, iar societatea noastră a depus în cadrul ofertei documente doveditoare prin care se certifica existenţa la nivelul societăţii noastre a mai multor prestări de servicii de paza derulate şi confirmate că au fost îndeplinite cu succes"*, autoritatea contractantă menţionează că autoarea contestaţiei a participat şi câştigat

o procedură anterioară privind atribuirea contractului de *"Servicii de pază şi monitorizare sisteme de alarmă şi intervenţie obiectiv"* a ..., reziliat ulterior, pentru nerespectarea clauzelor contractuale. În acest sens, autoritatea contractantă transmite documentele doveditoare.

Referitor la solicitarea de clarificare nr. 1165/09.06.2020, prin care se solicită să se precizeze unde s-a prezentat copia Certificatului de înmatriculare corespunzător contractului de leasing transmis, autoritatea contractantă face menţiunea că în caietul de sarcini, la punctul 9, alin. 6, se solicită „copie conform cu originalul după certificatul de înmatriculare". De aici şi solicitarea din mai sus-menţionata adresată, deoarece în acelaşi caiet de sarcini s-a specificat la pct. 9 că *"prezentarea propunerii tehnice este obligatorie, este parte componentă din ofertă....netransmiterea propunerii tehnice permite declararea neconformităţii ofertei".*

De asemenea, conform Raport per salariat 24 iunie 2020 al SC ... SRL, domnul ... era angajatul firmei declarată câştigătoare până la data de 10.06.2020, dată ulterioară datei limită de depunere a ofertelor 03.06.2020.

De asemenea potrivit Codului Muncii, art. 35 Cumulul de funcţii, o persoană poate munci la angajatori diferiţi, cu respectarea prevederilor legale. Domnul ... era menţionat, atât la contestator, cât şi la operatorul declarat câştigător în raportul procedurii cu nr. 1185/11.06.2020, ca făcând parte din echipa de intervenţie, iar faptul că ambii operatori au transmis contracte de subcontractare pentru servicii de monitorizare şi intervenţie obiectiv, comisia de evaluare nu a considerat acest aspect ca fiind eliminatoriu, sau care să solicite clarificări suplimentare.

În ceea ce priveşte Certificatul de atestare fiscală eliberat pentru SC ... SRL, acesta este ataşat documentaţiei aşa cum a fost transmis de operatorul economic la data limită de depunere a ofertelor, respectiv 03.06.2020 din care rezultă că nu avea datorii.

Totodată comisia de evaluare nu a considerat ca fiind neobişnuit de scăzut preţul cu care a fost declarată câştigătoare firma SC ... SRL prin raportare la preţurile pieţei şi la referatul de necesitate cu nr 1068 din data de 27.05.2020.

Prin adresa nr. 101/29.06.2020, înregistrată la Consiliu sub nr. 25784/30.06.2020, SC ... SRL în calitate de operator economic declarat câştigător al procedurii proprii antemenţionată, formulează cerere de intervenţie prin care solicită:

- analizarea cu prioritate a aşa-ziselor argumente/motive de netemeinicie a deciziei autorităţii contractante de respingere a ofertei ...SRL, mai înainte de a analiza argumentele/motivele de contestare a deciziei autorităţii contractante cu privire la oferta ....SRL, deoarece este lipsită de interes analiza argumentelor de contestare cu privire la oferta ... SRL în condiţiile în care contestaţia faţă de rezultatul propriei oferte a ...SRL va fi respinsă.

- respingerea contestaţiei formulată de ... SRL ca tardivă în ceea ce priveşte cerinţa minimă referitoare la experienţa similară ce trebuia îndeplinită conform caietului de sarcini,

- respingerea contestaţiei formulată de ... SRL ca netemeinică şi nelegală în ceea ce priveşte nominalizarea la data-limită de depunere a ofertelor a unui agent de securitate care era angajatul ... SRL;

- respingerea contestaţiei formulată de .... SRL ca neîntemeiată şi lipsită de interes în ceea ce priveşte preţul ofertei prezentat în propunerea financiară depusă de .... SRL până la data-limită de depunere a ofertelor;

- respingerea contestaţiei faţă de decizia autorităţii contractante cu privire la oferta ... SRL ca fiind lipsită de obiect ca urmare a respingerii contestaţiei în ceea ce priveşte decizia autorităţii contractante faţă de oferta ... SRL,

- respingerea contestaţiei ca nefondată/neîntemeiată întrucât rezultatul procedurii de atribuire este unul corect şi legal, iar în faza de evaluare a ofertelor, Comisia de evaluare a transmis solicitări de clarificare privind oferta şi documentele depuse.

Intervenienta apreciază contestaţia formulată de ... SRL ca fiind tardivă în ceea ce priveşte cerinţa minimă referitoare la experienţa similară ce trebuia îndeplinită conform caietului de sarcini.

În acest sens, intervenienta menţionează că în anunţul publicitar nr. ... din ... publicat în SEAP secţiunea „Publicitate anunţuri" cu data-limită de depunere a ofertelor 03.06.2020 ora 12:00, a fost ataşat caietul de sarcini nr. 1069/27.05.2020 privind achiziţia de servicii de pază şi servicii de monitorizare a sistemelor de alarmă şi intervenţie obiectiv.

În cap. 9 Prezentarea propunerii tehnice, autoritatea contractantă descrie modul de prezentare al propunerii tehnice şi anume la pct. 5. *„Prezentarea contractelor cu experienţă similară care acoperă minim perioada ultimilor 3 ani, pentru servicii de pază, servicii de monitorizare a sistemelor de alarmă şi intervenţie obiectiv, deoarece în cadrul Muzeului Banatului Montan se deţin bunuri de patrimoniu cultural clasate şi neclasate. Se solicită prezentarea experienţei similare în servicii de pază, servicii de monitorizare a sistemelor de alarmă şi intervenţie obiectiv pentru obiective care deţin obiecte de patrimoniu naţional cultural mobil clasate sau neclasate"* în conformitate cu Legea nr. 98/2016 şi Instrucţiunea ANAP nr. 2/2017 formularea autorităţii contractante nu este una restrictivă deoarece în formulare a precizat că *„solicită prezentarea experienţei similare în servicii de pază, servicii de monitorizare a sistemelor de alarmă şi intervenţie*".

Având în vedere că această cerinţă minimă de calificare a fost stipulată în caietul de sarcini, tardivitatea contestării cerinţelor minime de calificare este evidentă deoarece contestatarul ... SRL avea dreptul să solicite clarificări privind documentaţia de atribuire.

În ceea ce priveşte persoana nominalizată în propunerea tehnică de ... SRL pentru prestarea serviciilor, care a fost propusă de ... SRL în aceeaşi procedură, şi anume Dl. ..., cu seria de atestat KS nr. 5165, consideră contestația nelegală şi netemeinică.

În acest sens, se arată că la data întocmirii ofertei, respectiv 03.06.2020, ... SRL a nominalizat pe dl. ... ca agent de pază care va asigura intervenţia în cazuri de necesitate, în conformitate cu cerinţele caietului de sarcini. La data întocmirii ofertei, 03.06.2020, dl. ... era angajat al societăţii ... SRL.

În dovedirea celor precizate anterior, intervenienta anexează Extras din REVISAL de unde reiese indubitabil că dl. Popescu Ovidiu Dacian a fost angajat al .... SRL la momentul depunerii ofertelor. În acest sens, contestaţia ... SRL este netemeinică, iar oferta depusă de ...SRL este nelegală, deoarece a nominalizat ca agent de pază o persoană care nu era angajat al societăţii ... SRL la data depunerii ofertelor, respectiv 03.06.2020.

Contestaţia formulată de ... SRL, în ceea ce priveşte certificatul de atestare fiscală al ... SRL, este netemeinică, întrucât contestatoarea face presupuneri şi chiar acuzaţii false, fără dovezi concrete, conform cărora ... SRL ar fi avut datorii la momentul depunerii ofertei.

La momentul depunerii ofertei, respectiv 03.06.2020, ... SRL a depus în cadrul documentelor de calificare Certificat de Atestare Fiscală eliberat de ANAF în conformitate cu cerinţele caietului de sarcini. Presupunerile contestatoarei sunt netemeinice având în vedere Certificatul de Atestare Fiscală depus nr. 12353 din 02.06.2020 eliberat de ANAF - Administraţia judeţeană a Finanţelor Publice Caraş-Severin, semnat cu semnătură digitală extinsă şi validă de Ministerul Finanţelor Publice în data de 02.06.2020 ora 15:00:43.

Pentru a dovedi că contestatoarea ... SRL face presupuneri neîntemeiate şi acuzaţii false în legătură cu documentele oficiale eliberate de instituţiile statului abilitate a elibera astfel de documente, vă ataşăm în anexă Certificatul de Atestare Fiscală nr. 12353 din 02.06.2020 eliberat de ANAF - Administraţia judeţeană a Finanţelor Publice Caraş-Severin din care reiese că subscrisa nu a avut datorii la momentul depunerii ofertei. Totodată contestatoarea invocă art. 165 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 98/2016 fără să se documenteze asupra întregului conţinut al literei a) din cadrul articolului susmenţionat. Autoritatea contractantă nu poate exclude din procedura de atribuire un operator economic, chiar dacă are cunoştinţă că şi-a încălcat obligaţiile privind plata impozitelor, taxelor sau a contribuţiilor la bugetul general consolidat, dacă acest lucru nu a fost stabilit printr-o hotărâre judecătorească sau decizie administrativă având caracter definitiv şi obligatoriu.

Contestaţia formulată de ... SRL este neîntemeiată şi lipsită de interes în ceea ce priveşte preţul ofertei prezentat în propunerea financiară depusă ... SRL până la data-limită de depunere a ofertelor, deoarece propunerea financiară nu face motivul declarării ofertei contestatoarei ...SRL ca inacceptabilă.

În fapt, contestatoarea ... SRL contestă preţul ofertei ....SRL ca fiind „neobişnuit de scăzut'', impunând un tarif orar „legal" de 16,30 lei/oră fără TVA, tarif „legal" pe care chiar contestatoarea ... SRL nu îl respectă licitând cu preţ de „dumping" în scopul înlăturării concurenţei şi acaparării pieţei privind serviciile de pază, încălcând Legea nr. 21/1996 republicată care are ca scop protecţia, menţinerea şi stimularea concurenţei şi a unui mediu concurenţial normal.

Contestatoarea nu poate uza de convenţiile încheiate cu Agenţiile pentru Ocuparea Forţelor de Muncă în procedurile de atribuire la care participă în justificarea unor preţuri aparent neobişnuit de scăzute, ofertate având în vedere că societatea comercială obţine în baza Legii nr.

76/2002 un singur ajutor, valoare care justifică preţul tarifului contractului de pază unde prestează munca respectivul salariat.

Aceste convenţii prin care statul oferă anumite facilităţi fiscale nu pot constitui motiv de reducere a tarifelor orare pentru toate contractele care urmează a fi încheiate de operatorul economic, având în vedere faptul că acestea se acordă pentru o anumită/anumite persoane care vor presta munca şi care nu pot să încalce prevederile Codului Muncii. Totodată, pentru respectarea principiului transparenţei, conform art. 2 alin. (2) lit. d) din Legea nr. 99/2016, ofertantul trebuia să prezinte o declaraţie pe propria răspundere că nu a mai folosit Convenţiile cu AJOFM care au stat la baza fundamentării preţului în nicio altă procedură de atribuire la care a fost declarat câştigător.

Pe de altă parte, art. 85 alin. (4) din Legea nr. 76/2002 prevede că *„angajatorii care încetează raporturile de muncă sau de serviciu ale persoanelor prevăzute la alin. (1) şi (2) anterior termenului de 18 luni sunt obligaţi să restituie în totalitate, agenţiilor pentru ocuparea forţei de muncă sumele încasate pentru fiecare persoană pentru care a încetat raportul de muncă sau de serviciu anterior termenului menţionat, plus dobânda de referinţă a Băncii Naţionale a României în vigoare la data încetării raporturilor de muncă sau de serviciu, dacă încetarea acestora a avut loc din motivele prevăzute la art. 83 alin. (2)".*

Din prevederile articolului susmenţionat reiese încă o dată că contestatoarea nu poate folosi de sumele presupuse a fi încasate în viitor pentru a licita, în prezent. În cadrul procedurilor de atribuire a serviciilor de pază, un preţ neobişnuit de scăzut doar pentru a fi sigură că va fi declarată câştigătoare.

Tariful orar practicat de contestatoarea ... SRL este unul neobişnuit de scăzut în raport cu serviciile care trebuie prestate şi nu reflectă o valoare economică reală pentru asigurarea acestor servicii.

Având în vedere că societatea contestatoare nominalizează în oferta depusă agenţi de pază care beneficiază de subvenţii în baza Legii nr. 76/2002, care nu au domiciliul pe raza judeţului Caraş-Severin, agenţii respectivi urmând să presteze serviciul de pază la obiectivul ..., tariful orar prezentat de contestatoarea ... SRL nu acoperă cheltuielile indirecte cu cazarea, masa (diurna) şi transportul acestora.

De asemenea, intervenienta invocă faptul că contestaţia formulată de ... SRL este lipsită de interes, întrucât contestatoarea nu critică efectiv decizia autorităţii contractante, făcând doar afirmaţii generaliste şi nereale, nemotivând în fapt şi de drept de ce contestaţia sa este întemeiată.

În absenţa unor critici ale ... SRL la adresa raportului procedurii şi a comunicării rezultatului procedurii, acte emise de autoritatea contractantă, cu privire la propriul său rezultat, ofertantul nu dovedeşte un interes legitim, personal, actual.

... SRL are o justificare pur speculativă, atât în ceea ce priveşte motivele de respingere a ofertei proprii, cât şi în ceea ce priveşte decizia de a declara oferta ... SRL ca fiind câştigătoare.

- contestă un document oficial al ... SRL emis de o autoritate a statului abilitată să emită astfel de documente;

- contestă Registrul General de Evidenţă a Salariaţilor (REVISAL) prin faptul că agentul de securitate nominalizat în oferta contestatoarei ... SRL era angajatul intervenientei la data-limită de depunere a ofertelor, respectiv 03.06.2020;
- contestă oferta de preţ a ... SRL ca fiind neobişnuit de scăzută fără a motiva de ce oferta sa de preţ este neobişnuit de scăzută în raport cu serviciile care trebuie prestate.

Pentru a justifica un interes în a contesta rezultatul procedurii obţinut de ... SRL mai întâi trebuie analizat dacă decizia autorităţii contractante e corectă faţă de oferta ... SRL şi abia apoi se analizează dacă criticile contestatoarei faţă de oferta ... SRL sunt justificate. Cum, în fapt, ...SRL nu a argumentat netemeinicia şi nelegalitatea deciziei autorităţii contractante faţă de respingerea ofertei sale, rezultă că se impune admiterea excepţiei lipsei de interes a ... SRL de a formula contestaţia faţă de desemnarea ca şi câştigătoare a ofertei ... SRL.

Analizând documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

..., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura simplificată proprie, în baza art. 68 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 98/2016, pentru atribuirea contractului având ca obiect „Servicii de pază şi monitorizare a sistemelor de alarmă şi intervenţie obiectiv”. În acest sens, a elaborat documentaţia de atribuire aferentă şi a publicat în SEAP anunţul publicitar nr. ... la secţiunea „publicitate anunţuri”, valoarea estimată a procedurii fiind de 73.824 lei.

Ca urmare a comunicării rezultatului procedurii, a formulat contestație SC ... SRL, criticând respingerea ofertei sale ca neconformă, iar ca urmare a depunerii contestației, a formulat cerere de intervenție SC ... SRL, ofertanta declarată câștigătoare a procedurii, solicitând respingerea contestației ca nefondată.

Având a se pronunța asupra admisibilității cererii de intervenție formulată de SC ... SRL, Consiliul reține că această societate, în calitate de ofertantă câștigătoare, are interes în cauză, fiind interesată în menținerea ca valide a actelor întocmite de autoritatea contractantă, prin urmare, în temeiul art. 63 și 64 din codul de procedură civilă, Consiliul va admite în principiu cererea de intervenție formulată ca cerere accesorie.

După depunerea contestației la Consiliu, contestatoarea a depus dovada constituirii cauțiunii în cuantum de 1430 lei, prin recipisa de consemnare nr. 206351436/1, emisă de CEC Bank, Sucursala Ploiești.

Cauţiunea constituită se va restitui, la cerere, nu mai devreme de 30 de zile de la data rămânerii definitive a hotărârii, în temeiul art. 61^1 alin. (5) și (6) din Legea nr. 101/2016.

Pe fondul contestației, Consiliul reține că societatea contestatoare critică decizia autorității contractante de a-i respinge oferta ca fiind neconformă, solicitând reevaluarea acesteia. Totodată, solicită și reevaluarea ofertei declarate câștigătoare, considerând că aceasta este inacceptabilă și neconformă.

În ceea ce privește respingerea ofertei proprii a contestatoarei, Consiliul reține că cerința caietului de sarcini este una clară, în sensul că

se solicită experienţă similară la "obiective care deţin obiecte de patrimoniu naţional cultural mobil clasate şi neclasate”, or societatea contestatoare nu a declarat, în conținutul ofertei, o asemenea experiență. În condițiile în care documentația de atribuire nu a fost contestată de părți, înseamnă că aceasta și-a consolidat forța obligatorie, evaluarea urmând a fi realizată potrivit prevederilor respective. Faptul că în urma solicitării de clarificări, contestatoarea declară și un astfel de contract, nu schimbă situația ofertei sale, întrucât informația respectivă nu sprijină informații inițiale din ofertă. Pe de altă parte, Consiliul reține că prin adresa nr. 1165/09.06.2020, autoritatea contractantă a solicitat contestatoarei clarificări referitoare la experiența similară, iar prin răspunsul nr. 457/09.06.2020, contestatoarea a arătat că cerința ar fi una restrictivă, doar în subsidiar făcând referire la prestarea de servicii către Muzeului Judeţean de Etnografie şi al Regimentului de Graniţă Caransebeş, fără, însă, a face trimitere la un anumit contract, perioada de prestare și alte informații. Astfel, Consiliul reține că respingerea ofertei contestatoarei pentru nedovedirea experienței similare este o măsură corectă, încadrându-se în prevederile art. 137 din Normele metodologice aprobate prin HG nr. 395/2016, ,,(1) Comisia de evaluare are obligaţia de a respinge ofertele inacceptabile şi neconforme.

(2) În condiţiile art. 215 alin. (4) din Lege, oferta este considerată inacceptabilă în următoarele situaţii: b) a fost depusă de un ofertant care nu îndeplineşte unul sau mai multe dintre criteriile de calificare stabilite în documentaţia de atribuire (...).’’

Prin urmare, Consiliul reține că respingerea ofertei contestatoarei a fost o decizie corectă.

În ceea ce privește oferta depusă de ... SRL, Consiliul reține că societatea contestatoare arată că în urma studierii documentaţiei transmie de către autoritatea contractantă, analizând documentele operatorului economic declarat câştigător, a constatat că în cadrul propunerii tehnice a acestuia, este nominalizată o persoană pentru prestarea serviciilor, care, de altfel a fost propusă şi de către ... S.R.L în aceeaşi procedură, şi anume Dl. ..., cu seria de atestat KS, nr. 5165, cu menţiunea că această persoană era angajata ... S.R.L la momentul depunerii ofertei. Consiliul reține că din documentele depuse de intervenientă, rezultă că la data întocmirii ofertei, respectiv 03.06.2020, dl. ... era angajat al societăţii .... SRL. Astfel, Consiliul reține că salariatul respectiv ori era angajat la ambii operatori economici, aspect posibil, ori a emis declarație de disponibilitate pentru servicii de monitorizare şi intervenţie obiectiv pentru ambii ofertanți, aspect care nu transformă oferta câștigătoare într-una neconformă pentru culpa unui salariat. Consiliul nu a identificat în oferta contestatoarei vreun extras din REVISAL care să îl privească pe acest salariat, deci dovezile prezentate de ofertanta câștigătoare sunt concludente. Astfel, este posibil ca salariatul respectiv să fi promis mai multor operatori din cadrul procedurii serviciile sale, pentru a-și asigura un loc de muncă, dispozițiile legale menționând ca practici anticoncurențiale participarea ca subcontractant în cadrul mai multor oferte, nu și participarea individuală a unui salariat la mai multe oferte. Față de cele constatate, având în vedere

că ...a făcut dovada că ... este salariatul său, Consiliul va respinge critica respectivă ca nefondată.

În ceea ce privește susținerea contestatoarei potrivit căreia certificatul fiscal al operatorului economic ... este blurat/şters, în dreptul sumelor restante, fapt de altfel ce arată că acest operator avea datorii la momentul depunerii ofertei, iar autoritatea contractantă trebuia să excludă din procedură acest operator economic conform art. 165 alin. (1) din Legea 98/2016, Consiliul reține că la dosar se regăsește Certificatul de Atestare Fiscală depus nr. 12353 din 02.06.2020 eliberat de ANAF - Administraţia judeţeană a Finanţelor Publice Caraş-Severin, semnat cu semnătură digitală extinsă şi validă de Ministerul Finanţelor Publice în data de 02.06.2020 ora 15:00:43, din care rezultă inexistența datoriilor restante. Față de această constatare, Consiliul va reține că este nefondată critica respectivă.

În ceea ce privește preţul nobișnuit de scăzut cu care aceasta a fost declarată câştigătoare "15,43 lei/ora fără TVA", contestatoarea arată că tariful orar legal este de 16,30 lei/ora fără TVA. Consiliul reține că și societatea contestatoare a prezentat un tarif mai mic decât cel invocat de ea ca fiind minimul legal (14,93 lei), chiar mai mic decât cel al ofertantei câștigătoare, invocând existența unor convenții în baza Legii nr. 76/2002. Pe de altă parte, Consiliul reține că din propunerea financiară a ..., rezultă că societatea respectivă are mai puțin de 50 salariați, deci nu plătește fond de handicap.

Demn de remarcat este, astfel, că tariful ofertat de contestatoare este mai mic decât cel al ofertantei câștigătoare, astfel că aceasta nu poate invoca ajutorul de stat astfel încât să câștige pentru sine contractul, din moment ce oferta sa, așa cum s-a arătat, este inadmisibilă.

Față de cele constatate, Consiliul reține că evaluarea realizată de autoritatea contractantă este corectă.

În consecinţă, luând în considerare cele mai sus menţionate, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge, ca nefondată, contestaţia formulată de SC ... SRL în contradictoriu cu ...

În temeiul art. 67 din Codul de procedură civilă, va admite cererea de intervenţie formulată de către ... SRL.

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

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, respinge, ca nefondată contestaţia formulată de către SC ... SRL, în contradictoriu cu ....

În temeiul art. 67 din Codul de procedură civilă, admite cererea de intervenţie formulată de către ... SRL.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părţile cauzei, în conformitate cu dispoziţiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere în termen de 10 zile lucrătoare de la comunicare.

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

Redactată în 5 (cinci) exemplare, conţine 14 (paisprezece) pagini.