C.N.S.C.

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

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

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

DECIZIE

Nr. ...
Data: ...

Prin contestația nr. 173/07.02.2018, transmisă prin fax, mijloace electronice (e-mail) și ulterior, prin poștă, în original, înregistrată la Consiliu sub nr. 5607/09.02.2018, nr. 5626/12.02.2018, respectiv sub nr. 5648/15.02.2018 SC ... SRL, cu sediul în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CIF RO ..., reprezentată legal de ..., în calitate de administrator, a contestat adresa nr. 60/177/05.02.2017, reprezentând răspunsul autorităţii contractante la notificarea prealabilă, document emis în cadrul procedurii de atribuire „simplificată”, într-o singură etapă, online, fără etapă finală de licitaţie electronică, a contractului de achiziţie publică de servicii având ca obiect „Servicii de pază CIC Sălişte + Spații de servicii A1 - DRDP Brașov”, inițiată de ..., în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în ... și a solicitat „anularea răspunsului la notificarea prealabilă nr. 60/177/ 05.02.2018, anularea adresei nr. 60/141/26.01.2018 privind declararea ca neconformă a ofertei subscrisei în conformitate cu art. 154 alin. (6) HG nr. 395/2016, precum şi a tuturor actelor subsecvente sau în legătură cu aceasta, ca nelegale şi netemeinice”, „reluarea procedurii de atribuire a contractului (...), în sensul reevaluării ofertei depuse de subscrisa, astfel cum a fost declarată şi justificată prin adresa nr. 105/22.01.2018, cu consecința declarării acesteia ca fiind admisibilă şi conformă”.

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

În susținere, SC ... SRL arată că autoritatea contractantă i-a solicitat clarificări, prin adresa nr. 60/10/09.01.2018, în sensul de a lămuri ce salariați beneficiază de convenții pentru primirea de ajutor din partea statului, la care societatea sa a răspuns prin adresa nr. 65/12.01.2018 anexând documente doveditoare.

Ulterior, autoritatea contractantă a revenit cu clarificarea nr. 60/110/18.01.2018, iar răspunsul SC ... SRL a fost formulat prin adresa nr. 105/22.01.2018, prin care a comunicat, din nou, forma corectă a datelor solicitate, îndepărtând eroarea materială privind numele salariaților, precizând totodată circumstanțele de fapt care au condus la apariția erorii materiale, cu dovedirea faptului că propunerea financiară inițială nu a fost modificată, întrucât numărul salariaților care beneficiază de convenție coincide.

Contestatoarea precizează că depunerea documentelor justificative la solicitarea de clarificări a autorităţii contractante, respectiv convențiile încheiate cu AJOMF, acoperă orice inadvertență aparentă.

SC ... SRL menționează că, pe fond, propunerea financiară nu s-a modificat, sumele, calculele, numărul de salariați indicați ca beneficiari de convenții nefiind schimbat, prin clarificări față de forma inițială a propunerii financiare, singura inadvertență fiind numele indicate greșit.

Contestatoarea învederează că motivul erorii materiale a fost explicat prin cea de-a doua clarificare, practic eroarea constând în indicarea greșită a două nume ale salariaților, cauza fiind de natură „administrativă-internă”.

Contestatoarea consideră că, în speță, este vorba despre un caz tipic de eroare formală/materială pentru care se impunea aplicabilitatea art. 209 din Legea nr. 98/2016.

În dovedire, contestatoarea SC ... SRL a depus, în copie, un set de înscrisuri.

Prin adresa nr. 5635/412 C5/12.02.2018, Consiliul a solicitat autorității contractante documentele necesare soluționării contestației.

Autoritatea contractantă a transmis, prin fax, punctul de vedere nr. 62A/171/16.02.2018, înregistrat de Consiliu sub nr. 6495/16.02.2018, prin care a solicitat respingerea contestației ca nefondată.

Autoritatea contractantă precizează că în urma analizării și verificării răspunsului SC ... SRL, postat în SEAP, cu semnătură electronică extinsă online, prin adresa nr. 105/22.01.2018, comisia de evaluare a constatat că acesta și-a modificat propunerea tehnică și, implicit, cea financiară. Astfel, conform caietului de sarcini, prestatorul, avea obligaţia să prezinte lista cu minimul de personal calificat în activitatea de pază a obiectivelor, bunurilor și valorilor. În propunerea tehnică ofertantul a prezentat lista cu cei 15 agenți de securitate, iar prin propunerea financiară a declarat pentru 2 agenți, primirea de subvenții din partea statului, în suma de (2 x 900 lei/ lună x 12 luni = 21.600 lei).

Față de acest aspect, autoritatea contractantă menționează că prin adresa nr. 60/10/09.01.2018, i-a solicitat contestatoarei să prezinte

numele celor doi agenți de pază care beneficiază de convenția de șomaj, așa cum reiese din „Deviz tarif orar agent pază” și, totodată, perioada rămasă din convenția de șomaj, pentru cei doi angajați care vor presta servicii de pază.

Autoritatea contractantă arată că prin adresa nr. 65/12.01.2018 ofertantul i-a răspuns la solicitările de clarificări și a prezentat numele altor agenți de pază față de lista prezentată inițial în ofertă, astfel că i-a solicitat o nouă clarificare, prin adresa nr. 60/110/18.01.2018, în sensul să prezinte motivul pentru care personalul prezentat în clarificarea 65/12.01.2018 nu se regăsește în tabel, iar prin răspunsul nr. 105/22.01.2018, ofertantul a comunicat altă listă corectată cu personalul de pază, motivând că „la pregătirea ofertei pentru respectiva procedură, colega de la birou era în concediu, iar tabelul a fost întocmit de o altă persoană care nu cunoștea detalii”, anexând totodată lista corectată cu personalul de pază.

În finalul punctului de vedere, autoritatea contractantă apreciază că trebuie respinsă susținerea ofertantului că prin modificarea tabelului anexat nu a modificat propunerea tehnică iar inadvertența a fost acoperită prin depunerea actelor doveditoare, deoarece numele celor doi agenți de pază nu au figurat în tabelul depus la propunerea tehnică așa cum era prevăzut în caietul de sarcini, nefăcând dovada că are angajați care beneficiază de îndemnizația de șomaj, deși în propunerea financiară a fost prevăzută.

Ulterior, autoritatea contractantă a transmis, prin poștă, punctul de vedere nr. 62A/171/16.02.2018, în original, împreună cu o copie a documentelor necesare soluționării contestației, corespondența fiind înregistrată de Consiliu sub nr. 6640/19.02.2018.

Din documentele depuse de părți și din susținerile acestora, Consiliul constată următoarele:

..., în calitate de autoritate contractantă, a organizat, procedura de atribuire „simplificată”, într-o singură etapă, online, fără etapă finală de licitație electronică, a contractului de achiziție publică având ca obiect „Servicii de pază CIC Sălișteа + Spații de servicii A1 - DRDP Brașov”, cod CPV 79713000-5 (Rev. 2), prin publicarea în SEAP a anunțului de participare simplificat nr. .../17.11.2017, stabilind data limită de depunere a ofertelor la 04.12.2017 ora 15^{00}, criteriul de atribuire „prețul cel mai scăzut” și valoarea estimată de 351.363,6 lei, fără TVA.

În cadrul procedurii de atribuire în cauză au depus oferte trei operatori economici, așa cum rezultă din „Procesul-verbal de deschidere/ vizualizare” înregistrat sub nr. 89/9/06.12.2017.

Prin Procesul-verbal intermediar nr. 7, înregistrat sub nr. 89/139/ 26.01.2018, membrii Comisiei de evaluare au decis respingerea ofertei depusă de ... SRL în temeiul dispozițiilor art. 134 alin. (6) din HG nr. 395/2016, iar prin adresa nr. 60/141/26.01.2018 i-au comunicat ofertantului în discuție acest rezultat intermediar al procedurii de

atribuire, după cum urmează: *„În urma analizării și verificării răspunsului dumneavoastră postat cu semnătură electronică extinsă online în SEAP, prin adresa nr. 105/22.01.2018 comisia de evaluare a constatat ca ați modificat oferta tehnică și implicit oferta financiară.*

Astfel: în oferta tehnică ați prezentat lista cu cei 15 agenţi de securitate iar prin oferta financiară aţi declarat pentru doi agenţi primirea de subvenţii din partea statului în suma de (2 x 900 lei/lună x 12 luni = 21600 lei).

Prin adresa nr. 60/10/09.01.2018 autoritatea contractantă prin comisia de evaluare v-a solicitat să prezentați numele celor doi agenţi de pază care beneficiază de convenţia de şomaj așa cum reiese din «Deviz tarif orar agent pază» și totodată perioada rămasă din convenţia de şomaj pentru cei doi angajaţi care vor presta servicii de pază.

Prin adresa nr. 65/12.01.2018 aţi răspuns clarificărilor și aţi prezentat numele altor agenţi de pază faţă de lista prezentată în ofertă.

Autoritatea contractantă prin comisia de evaluare v-a solicitat prin adresa nr. 60/110/18.01.2018 să prezentați motivul pentru care personalul prezentat în clarificarea 65/12.01.2018 nu se regăseşte în tabel, iar prin răspunsul formulat de dumneavoastră nr. 105/22.01.2018 aţi comunicat lista corectată cu personalul de pază ... SRL .

Având în vedere cele de mai sus prezentate, în conformitate cu prevederile art. 134 alin. (6) din H.G. 395/2016, privind Normele metodologice de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractului de achiziţie publică/acordului - cadru «În cazul în care ofertantul modifică prin răspunsurile pe care le prezintă comisiei de evaluare potrivit dispoziţiilor alin. (1) conţinutul propunerii tehnice sau propunerii financiare, oferta sa va fi considerată neconformă»”.

La data de 31.01.2018, în temeiul dispoziţiilor art. 6 din Legea nr. 101/2016, ... SRL a transmis autorității contractante notificarea prealabilă nr. 149/31.01.2018 solicitând:

- „anularea adresei nr. 60/141/26.01.2018 (...), precum şi a tuturor actelor subsecvente sau în legătură cu aceasta, ca nelegale şi netemeinice”;

- reluarea procedurii de atribuire în sensul reevaluării ofertei sale, „astfel cum a fost declarată şi justificată prin Adresa nr. 105/22.01.2018, cu consecinţa declarării acesteia ca fiind admisibilă şi conformă”.

La această notificare prealabilă, autoritatea contractantă a răspuns prin adresa nr. 177/05.02.2018 precizând că nu se impune anularea adresei nr. 60/141/26.01.2018.

La data de 09.02.2018, ... SRL a transmis Consiliului, prin fax, contestația nr. 173/07.02.2018, înregistrată la CNSC sub nr. 5607/09.02.2018, care formează obiectul prezentului dosar, solicitând:

- „anularea Răspunsului la Notificarea prealabilă nr. 60/177/05.02.2018, anularea adresei nr. 60/141/26.01.2018 (...) şi a tuturor actelor subsecvente sau în legătură cu aceasta, ca nelegale şi netemeinice";
- „Reluarea procedurii de atribuire (...) în sensul reevaluării ofertei depuse de subscrisa, astfel cum a fost declarată şi justificată prin Adresa nr. 105/22.01.2018, cu consecinţa declarării acesteia ca fiind admisibilă şi conformă".

Pe fondul cauzei, Consiliul reține următoarele:

Analizând prevederile Caietului de sarcini, Consiliul reține că în cuprinsul acestui document autoritatea contractantă a menționat următoarele:

„Prestatorul va prezenta în oferta sa:

(...)

Lista cu minimum de personal calificat în activitatea de pază a obiectivelor, bunurilor sau valorilor".

În acest context, Consiliul reține dispozițiile art. 133 alin. (1) și (2) din HG nr. 395/2016, care stipulează următoarele:

„(1) 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.

(2) Propunerea tehnică trebuie să corespundă cerinţelor minime prevăzute în caietul de sarcini sau în documentul descriptiv (...)".

Verificând propunerea tehnică a contestatoarei, Consiliul reține că în cadrul acesteia, la pag. 12, se regăsește documentul intitulat „Tabel agenți de securitate ... SRL Deva", în cuprinsul căruia sunt menționați următorii 15 agenți de securitate:

- **...;**
- **...;**
- **...;**
- **...;**
- **...;**
- **...;**
- **...;**
- **...;**
- **....;**
- **...;**
- **...;**
- **...;**
- **...;**
- **....**

Pe de altă parte, verificând propunerea financiară a contestatoarei, Consiliul reține că aceasta a ofertat un tarif de 12,39 lei/oră. Totodată, ... SRL a prezentat un „Deviz tarif orar agent pază" pentru valoarea de 13,21 lei/oră diminuat până la valoarea de 12,39 lei/oră ca urmare a

invocării a două convenții de șomaj (2 x 900 lei/lună x 12 luni = 21.600 lei).

Prin adresa nr. 60/10/09.01.2018, membrii Comisiei de evaluare i-au transmis contestatoarei următoarea solicitare de clarificări:

„În conformitate cu prevederile art. 134 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016 cu modificările și completările ulterioare, autoritatea contractantă prin comisia de evaluare vă solicită următoarele:

În urma analizării și verificării documentelor aferente Propunerii financiare postate de dumneavoastră online în SEAP, Autoritatea contractantă prin comisia de evaluare vă solicită:

- să specificaţi care sunt cei doi agenţi (2 x 900 lei/lună x 12 luni) pe care i-ați trecut la «convenţie şomaj» așa cum reiese din «Devizul tarif orar agent pază».

- care este perioada rămasă din convenţia de şomaj pentru cei doi angajaţi care vor presta serviciile de pază”.

La această solicitare, ... SRL a răspuns prin adresa nr. 65/12.01.2018 precizând următoarele:

„Societatea noastră beneficiază de convenţii conform documente ataşate :

1) Convenţie nr. 224 /111 03.07.2017 - AJOFM Hunedoara

2) Extrase revisal

3) Solicitare ... către AJOFM Hunedoara pentru :

...

..

4) Adeverinţa nr. 126/11.01.2018 - AJOFM Hunedoara

5) Solicitări privind asigurarea de personal calificat și confirmate către AJOFM Braşov;

6) Solicitări privind asigurarea de personal calificat și confirmate către AJOFM Sibiu

La selecţia de personal vom aplica criteriul conform Legii 76/2002 (actualizată, prevederile art. 85 al. 1) privind sistemul asigurărilor pentru şomaj și stimularea ocupării forţei de muncă.

Acestea sunt criteriile în baza cărora am stabilit tariful”.

Prin adresa nr. 60/110/18.01.2018, membrii Comisiei de evaluare i-au transmis contestatoarei următoarea solicitare de clarificări:

„În conformitate cu prevederile art. 134 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016 cu modificările și completările ulterioare, Autoritatea contractantă prin comisia de evaluare vă solicită următoarele:

Având în vedere că în tabelul «Agenţi de securitate» prezentat în cadrul ofertei doar 15 agenţi de securitate sunt nominalizaţi, vă rugăm să ne precizaţi motivul pentru care personalul prezentat în clarificarea dumneavoastră nr. 65/12.01.2018 nu se regăseşte în tabel”.

La această solicitare, ... SRL a răspuns prin adresa nr. 105/22.01.2018 precizând următoarele:

„La pregătirea ofertei pentru respectiva procedură, colega de la biroul personal era în concediu. Tabelul a fost întocmit de o altă

persoană care nu cunoştea aceste detalii. Vă trimit ataşat lista corectată cu personalul de pază ... Srl".

Anexat acestui răspuns, contestatoarea a prezentat un nou document intitulat „Tabel agenți de securitate ... SRL Deva", în locul celui existent în propunerea tehnică, la pag. 12, în cuprinsul căruia sunt menționați următorii 15 agenți de securitate:

- **...**
- ...;
- ...
- ...
- ...
- ...
- **...**
- ...
- ...
- ...
- ...
- ...
- **...**
- **...**
- **....** **(**Nota Consiliului: Persoanele al căror nume a fost evidențiat anterior prin bold nu se regăsesc în cadrul Tabelului inclus în cadrul propunerii tehnice la pag. 12).

Analizând decizia membrilor Comisiei de evaluare de a respinge oferta contestatoarei, Consiliul o apreciază ca fiind întemeiată deoarece, într-adevăr, prin adresa nr. 105/22.01.2018 ofertanta contestatoare a modificat conținutul propunerii tehnice, respectiv documentul solicitat prin Caietul de sarcini, intitulat de ofertant „Tabel agenți de securitate ... SRL Deva" și aflat în cadrul propunerii tehnice la pag. 12, în speță devenind incidente dispozițiile art. 134 alin. (6) din HG nr. 395/2016, care stipulează următoarele:

„În cazul în care ofertantul modifică prin răspunsurile pe care le prezintă comisiei de evaluare potrivit dispoziţiilor alin. (1) conţinutul propunerii tehnice sau propunerii financiare, oferta sa va fi considerată neconformă".

Modificarea a fost operată de ofertant întrucât convențiile depuse prin răspunsul la clarificări nr. 65/12.01.2018 pentru justificarea diminuării prețului contractului cu valoarea de 21.600 lei (2 x 900 lei/lună x 12 luni = 21.600 lei) s-au referit la două persoane (Perta Ionel și Sirb Vasile) care nu erau nominalizate în cadrul tabelului inițial inclus în cadrul propunerii tehnice.

Pentru a putea justifica suma redusă din calculul tarifului, ... SRL trebuie să presteze serviciile cu persoanele desemnate și pentru care primește subvențiile în discuție. În speță, ofertanta contestatoare trebuia să dovedească, la momentul formulării răspunsului la clarificări, că pentru două persoane din cele nominalizate în cadrul propunerii tehnice

inițiale beneficiază de facilitatea prevăzută de dispozițiile art. 85 alin. (1) din Legea nr. 76/2002 [*„Angajatorii care încadrează în muncă, pe perioadă nedeterminată, şomeri în vârstă de peste 45 de ani, şomeri care sunt părinţi unici susţinători ai familiilor monoparentale, şomeri de lungă durată sau tineri NEET primesc lunar, pe o perioadă de 12 luni, pentru fiecare persoană angajată din aceste categorii, o sumă în cuantum de 900 lei, cu obligaţia menţinerii raporturilor de muncă sau de serviciu cel puţin 18 luni”*] și nu să invoce această facilitate pentru alte două persoane, pe care, ulterior, înțelege să le menționeze în cadrul propunerii tehnice prin modificarea tabelului în discuție, pentru a-și corecta eroarea pe care au obsevat-o membrii Comisiei de evaluare.

Constatând că această modificare operată de ofertant nu se încadrează în situațiile prevăzute la art. 134 alin. (7) din HG nr. 395/2016, Consiliul apreciază că în ipoteza în care membrii Comisiei de evaluare i-ar fi permis contestatoarea modificarea tabelului în discuție, i-ar fi creat SC ... SRL un avantaj în raport cu ceilalți competitori, în speță devenind incidente dispozițiile art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 care stipulează următoarele: *„Autoritatea contractantă nu are dreptul ca prin clarificările/completările solicitate să determine apariţia unui avantaj evident în favoarea unui ofertant/candidat”.*

Analizând atât conținutul contestației cât și răspunsul la clarificări nr. 105/22.01.2018, Consiliul reține că autoarea contestației își invocă propria cuplă ca motiv al întocmirii neconforme a ofertei („eroare administrativă internă” „Tabelul a fost întocmit de o altă persoană care nu cunoştea aceste detalii”), în speță având incidență principiul *„nemo auditur propriam turpitudinem allegans*” (Nimeni nu poate invoca in sustinerea intereselor sale propria sa culpa). Conform acestui adagiu latin, nimeni nu poate să obțină foloase invocând propria sa vină și nici să se apere valorificând un asemenea temei.

În ceea ce privește mențiunea din cadrul actului atacat referitoare la modificarea de către ofertanta contestatoare a conținutului propunerii financiare, Consiliul o apreciază ca eronată, în cuprinsul adresei nr. 60/141/26.01.2018 nefiind menționate argumentele pentru care membrii Comisiei de evaluare au apreciat că ofertanta contestatoare ar fi modificat și propunerea financiară, singurele aspecte clare și motivate referindu-se la modificarea propunerii tehnice.

Însă, acest aspect nu poate influența soluția pronunțată în cauză, de vreme de Consiliul a apreciat ca fiind legală decizia membrilor Comisiei de evaluare de a respinge oferta contestatoarei pentru modificarea conținutului propunerii tehnice, temeiul legal fiind unic și anume, dispozițiile art. 134 alin. (6) din HG nr. 395/2016.

Faţă de 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, conform celor reţinute în motivare.

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

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge, ca nefondată, contestația formulată de SC ... SRL în contradictoriu cu autoritatea contractantă ....

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

PREŞEDINTE COMPLET
...

MEMBRU COMPLET **MEMBRU COMPLET**
...

Redactat în 4 exemplare originale, conține 9 pagini.