



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

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

În conformitate cu prevederile art. 266 din OUG nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, aprobată prin Legea nr. 337/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea:

DECIZIE

Nr. /...

Data: ...

Prin contestația nr. ... din ... înregistrată la C.N.S.C. cu nr. ... din ... depusă de către ... cu sediul în înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului cu nr. ... având C.I.F. RO ... reprezentantă convențional prin avocat ... cu sediul ales în vederea comunicării actelor de procedură la sediul profesional „... din ..., împotriva adresei de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire nr. 110722 din 03.10.2013, emisă de ... cu sediul în în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin licitație deschisă, organizată în vederea încheierii acordului-cadru având ca obiect „Servicii de pază, protecție și intervenție la obiectivele, bunurile și valorile S.H. ... cod CPV 79713000-6 – Servicii de pază (Rev.2), se solicită următoarele:

- anularea adresei nr. 110722 din 03.10.2013 și a deciziei de anulare a procedurii de atribuire;
- reevaluarea ofertelor depuse în cadrul acestei proceduri de atribuire.

În baza documentelor depuse de părți,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE:

Respinge, ca nefondată, contestația depusă de ... cu sediul în
... în contradictoriu cu ... cu sediul în

Obligatorie.

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

MOTIVARE

În luarea deciziei, s-au avut în vedere următoarele:

Prin contestația nr. ... din ... înregistrată la C.N.S.C. cu nr. ... din critică adresa de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire nr. 110722 din 03.10.2013, emisă de către ... în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin licitație deschisă, organizată în vederea încheierii acordului-cadru având ca obiect „Servii de pază, protecție și intervenție la obiectivele, bunurile și valorile S.H. ... solicitând următoarele:

- admiterea contestației, anularea adresei nr. 110722 din 03.10.2013 și a deciziei de anulare a procedurii de atribuire;
- reevaluarea ofertelor depuse în cadrul acestei proceduri de atribuire.

În fapt, contestatorul arată că, prin adresa nr. 110722 din 03.10.2013, autoritatea contractantă l-a informat că procedura de atribuire în cauză a fost anulată, în temeiul prevederilor art. 209 alin. (1) lit. a) din O.U.G. nr. 34/2006, deoarece au fost depuse numai oferte inacceptabile și/sau neconforme, dezvoltându-se motivele pentru care oferta sa a fost declarată neconformă.

Contestatorul menționează că, în temeiul dispozițiilor art. 201 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006 și art. 35 din H.G. nr. 925/2006, autoritatea contractantă i-a solicitat, prin adresa nr. 101657 din 09.09.2013, clarificări privind oferta depusă, la care ... a răspuns punctual, prin adresa nr. 493 din 12.09.2013, astfel:

- referitor la documentele de calificare, a depus Formularul nr. 9 „Declarație privind partea/părțile din contract care sunt îndeplinite de subcontractanți și specializarea lor”, conform căruia nu subcontractează părți din contract;

- în ceea ce privește propunerea tehnică și propunerea financiară, pentru îndeplinirea cerinței de la punctul f) din caietul de sarcini, privind deținerea sistemului de localizare poziție și urmărire deplasare prin GPS/GRPS, a fost depus contractul încheiat cu S.C. ... S.R.L. pentru punere la dispoziție Dispecerat Zonal, monitorizare a sistemelor de alarmă prin legătură telefonică fixă și legătură radio tip GSM/GRPS, precum și factura emisă de S.C. ... S.R.L. pentru abonament monitorizare GPS, pentru perioada 01-31.08.2013, prin care a făcut dovada că beneficiază de acest serviciu în valoare de 422,70 lei/lună;

- referitor la punctele n), o), p), a precizat că la nivelul ... există un program de instruire anual, defalcat pe obiective, în funcție de data încheierii contractului, data instruirii și rezultatele acesteia urmând a fi comunicate beneficiarului; de asemenea, s-a specificat că ... dispune de

personal calificat care să țină aceste instruiri, ale căror costuri sunt acoperite din „resurse interne”;

- pentru punctul u), a arătat că niciun serviciu de pază realizat de ... nu poate începe să funcționeze dacă nu are validate condițiile specifice postului respectiv, aspect prevăzut în documentația SR EN ISO 27001 (siguranța informațiilor) și SR EN ISO 9001: 2008 (controlul documentelor), implementate și certificate în cadrul ... iar costurile acestor activități sunt prevăzute în programul de management și sunt acoperite conform structurii prezentate la cap. 1 pct. 1.2;

- în ceea ce privește punctele w) și x) din caietul de sarcini, s-a precizat că echipele mobile de intervenție rapidă, solicitate pentru situații de urgență, sunt formate din angajați ai ... fiind dislocate conform planului de pază care se va întocmi, iar costurile cu această activitate sunt prevăzute la cap. 1 pct. 1.2 din Planul de management, atașat adresei;

- referitor la echipamentul și dotarea tehnică a agenților de securitate s-a atașat o listă cu prețul echipamentului și dotarea tehnică a agenților, cu mențiunea că aceste costuri nu se regăsesc în implicațiile financiare deoarece societatea le suportă pe cheltuiala proprie;

- pentru “Fondul de handicapați” s-a trecut valoarea 0 deoarece ... a încheiat un contract de parteneriat pentru achiziționare produse de la S.C. ... S.R.L. - unitate protejată autorizată conform art. 78 din Legea nr. 448/2006, fiind, astfel, scutită de plată acestui fond;

- s-a arătat că procentul de cheltuieli indirecte de 0,01%/ lună/ agent, a fost calculat doar pentru contractul de prestări servicii de pază, protecție și intervenție la obiectivele, bunurile și valorile S.H. ... pentru celelalte avându-se în vedere procentul general de 28%, prevăzut în planul de management.

Față de acest răspuns, contestatorul susține că oferta sa nu poate fi declarată neconformă.

În opinia contestatorului, în prezenta speță nu sunt incidente prevederile art. 79 alin. (1) din H.G. nr. 925/2006, deoarece solicitarea autorității contractante a fost primită în data de 09.09.2013, termenul de răspuns a fost 12.09.2013, ora 16,00, iar răspunsul a fost depus în data de 12.09.2013, înainte de ora 16,00.

Referitor la invocarea, de către autoritatea contractantă, a prevederilor art. 36 alin. (2) lit. a) din H.G. nr. 925/2006, contestatorul învederează că nu au fost indicate în mod concret care dintre cerințele caietului de sarcini nu au fost respectate, astfel că oferta nu poate fi respinsă, ca neconformă.

Susținând că nu se poate dispune anularea procedurii de atribuire, în temeiul art. 209 alin. (1) lit. a) din O.U.G. nr. 34/2006, deoarece oferta sa a fost elaborată conform caietului de sarcini, în contestație se precizează că, chiar și în situația în care acest lucru nu s-a realizat, prin răspunsurile la solicitările de clarificări, transmise prin adresa nr. 493 din 12.09.2013, a explicat aspectele indicate de autoritatea contractantă.

În probațiune, au fost depuse, în copie, următoarele înscrisuri: solicitarea de clarificări nr. 101657 din 09.09.2013, adresa nr. 493 din 12.09.2013, adresa nr. 110722 din 03.10.2013 și împuternicirea avocațială.

Cu adresa nr. 117630 din 21.10.2013, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 35747 din 22.10.2013, ... formulat, în baza dispozițiilor art. 274 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, punctul său de vedere la contestația depusă de către ... prin care solicită respingerea acesteia, ca nefondată, în temeiul art. 278 alin. (5) din O.U.G. nr. 34/2006.

Autoritatea contractantă precizează că, prin raportul procedurii nr. 104105 din 19.09.2013, procedura de atribuire a fost anulată, în temeiul art. 209 alin. (1) lit. a) din O.U.G. nr. 34/2006, pe motiv au fost depuse numai oferte inacceptabile și neconforme, decizie care s-a luat după analiza ofertelor și a clarificărilor depuse de către ... și S.C. ... S.R.L., prin adresa nr. 110722 din 03.10.2013 comunicându-se ofertanților decizia de anulare a procedurii.

Arată că, prin adresa nr. 101657 din 09.09.2013, a solicitat clarificări contestatorului referitoare la modul de reflectare, în valoarea tarifului ofertat, a tuturor costurilor elementelor ofertate în propunerea tehnică, și la modul de calcul al cotei de cheltuieli indirecte, enunțate în oferta financiară (0,01%/post de pază), în condițiile în care, în planul de management depus la propunerea tehnică, se face vorbire despre un procent de 28%, reprezentând ale cheltuieli în afara salariilor. Contestatorul a răspuns prin adresa nr. 493 din 12.09.2013.

... precizează că evaluarea ofertei contestatorului și a răspunsului la clarificări a făcut obiectul procesului-verbal nr. 3 din 16.09.2013, anexă a raportului procedurii nr. 104105 din 19.09.2013, conform căruia... nu a răspuns la solicitarea de a detalia implicațiile financiare ale cerințelor tehnice impuse prin pct. 3.3.1.e), iar, pe de altă parte, acolo unde a răspuns, a considerat că toate costurile ce s-au solicitat a fi evidențiate și aferente asumării cerințelor caietului de sarcini, respectiv costuri logistice aferente unui post de pază (legături de telefonie fixă, legături radio, monitorizare GPS, costuri de instruire personal pază, costuri privind echipamentul, costuri echipe de intervenție rapidă și dotarea tehnica a agenților de securitate) sunt suportate de către ...

De asemenea, autoritatea contractantă menționează că discrepanța dintre cota de cheltuieli indirecte de 0,01% / tarif și cota de cheltuieli indirecte „de firmă” este explicată de constestator prin faptul că acea cotă de 0,01% este aferentă numai contractului de pază, care face obiectul procedurii de față, iar cota de 28% este generală, pe societate.

În opinia autorității contractante, faptul că ... nu a răspuns tuturor clarificărilor solicitate, iar acolo unde, totuși, a formulat un răspuns de genul „costul este suportat/acoperit de societate” atrage incidența dispozițiilor art. 79 alin. (1) din H.G. nr. 925/2006.

Autoritatea contractantă susține că, din moment ce contestatorul afirmă că unele costuri aferente unui post de pază sunt suportate de către acesta, răspunsurile nu numai ca nu sunt concludente, dar și

contravin dispozițiilor art. 17 din O.G nr. 99/2000 (republicată) privind comercializarea produselor și serviciilor de piață, fiind evident că tariful ofertat nu este rezultatul liberei concurențe sau nu poate fi justificat, ofertanții neputând face reduceri de costuri/discounturi, în mod nejustificat sau, mai mult, în afara cadrului legal.

Menționează că nu a reținut explicația contestatorului privitoare la diferența dintre procentul de cheltuieli indirecte aferent tarifului ofertat, de 0,01%, și cel general al societății, de 28%, deoarece cheltuielile indirecte sunt proprii firmei și nu unui anumit contract, o caracteristică principală a acestor cheltuieli fiind aceea că marimea lor nu variaza proporțional volumului producției/ contractelor în derulare, ci este relativ constantă într-un exercițiu financiar.

... concluzionează că, în mod temeinic și legal, a declarat neconformă oferta depusă de ... în conformitate cu dispozițiile art. 79 alin. (1), coroborat cu art. 36 alin. (2) lit. a) și c) din H.G. nr. 925/2006.

Nu poate fi reținută susținerea contestatorului conform căreia art. 79 alin. 1 din H.G. nr. 925/2006 nu este incident în cauză, întrucât textul de lege prevede atât situația în care ofertantul nu transmite în perioada precizată clarificările/răspunsurile solicitate, cât și situația în care explicațiile prezentate de ofertant nu sunt concludente, ambele cazuri fiind sancționate prin declararea neconformă a ofertei.

Autoritatea contractantă motivează invocarea prevederilor art. 36 alin. 2 lit. a) din H.G. nr. 925/2006, prin aceea că, prin răspunsul contestatorului, nu s-a demonstrat îndeplinirea cerințelor caietului de sarcini, acesta încercând vicierea rezultatului procedurii, prin ofertarea unor tarife fără suport legal.

... solicită respingerea contestației, ca nefondată, precum și menținerea, ca legală și temeinică, a deciziei de anulare a procedurii, așa cum rezultă din raportul procedurii nr. 104105 din 16.09.2013 și documentele subsecvente acestuia, respectiv adresa de comunicare a rezultatului procedurii nr. 110722 din 03.10.2013

Autoritatea contractantă a depus, în copie conformă cu originalul, documentele aflate la dosarul achiziției publice și ofertele relevante.

Cu adresa nr. 594 din 24.10.2013, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 36122 din 24.10.2013, ... a formulat „punct de vedere”, în care reiterează solicitările din contestație, dar și suținerile din contestație privind răspunsul său la solicitările de clarificări, transmis prin adresa nr. 493 din 12.09.2013. Arată că nu pot fi reținute afirmațiile autorității contractante potrivit cărora „răspunsurile nu numai că nu sunt concludente, dar și contravin dispozițiilor art. 17 din O.G. nr. 99/2000 privind comercializarea produselor și serviciilor de plată”, întrucât, în opinia sa, prevederile acestui articol nu sunt aplicabile în prezenta cauză, decizia de respingere, ca neconformă, a ofertei sale nefiind de natură a atrage incidența prevederilor art. 17 din O.G. nr. 99/2000.

Contestatorul invocă faptul că, având același preț, de 6,59 lei/ora/agent, a câștigat o procedură similară organizată de ... la data de 01.10.2013.

... învederează că susținerile autorității contractante nu au bază legală, atâta timp cât nu se invocă faptul că prețul este nejustificat de scăzut, ci numai faptul că oferta nu respectă cerințele caietului de sarcini, care nu cuprinde prevederi cu privire la modul în care trebuie format prețul ofertei.

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

... inițiat, în calitate de autoritate contractantă, o procedură de atribuire, prin licitație deschisă, organizată în vederea încheierii acordului-cadru având ca obiect „Servicii de pază, protecție și intervenție la obiectivele, bunurile și valorile S.H ... cod CPV 79713000-6 – Servicii de pază (Rev.2), prin publicarea, în SEAP, a anunțului de participare nr. ... din 01.06.2013.

Conform anunțului de participare și documentației de atribuire, criteriul de atribuire este „prețul cel mai scăzut”, iar valoarea estimată a acordului-cadru este de 1.913.392 lei, fără TVA.

Au fost depuse 4 oferte, printre care și cea a contestatorului, care au fost deschise în data de 29.08.2013, ocazie cu care s-a încheiat procesul-verbal nr. 97744.

După cum reiese din raportul procedurii nr. 104105-1 din 02.10.2013, procedura de atribuire a fost anulată, în temeiul prevederilor art. 209 alin. (1) lit. a) din O.U.G. nr. 34/2006.

Oferta depusă de către ... a fost declarată neconformă, în temeiul prevederilor art. 79 alin. 1 coroborat cu art. 36 alin. 2 lit. a) din H.G. nr. 925/2006.

Împotriva rezultatului procedurii de atribuire, ... a depus contestație, în termenul prevăzut de lege.

Examinând susținerile părților, probatoriul administrat și dispozițiile legale aplicabile, Consiliul constată:

Motivul pentru care oferta depusă de către ... a fost respinsă, ca neconformă, este, potrivit raportului procedurii de atribuire nr. 104105 din 16.09.2013, următorul: “răspunsurile (...) la clarificări nu sunt concludente sau lipsesc conform art. 79 alin. 1 din H.G. nr. 925/2006 coroborat cu art. 36 alin. 2 lit. a) (...)”.

Reține Consiliul, în soluționare, că, prin adresa nr. 101657 din 09.09.2013, autoritatea contractantă a solicitat ofertantului, cu referire la oferta financiară, printre altele, să explice faptul că în respectiva ofertă “nu sunt identificate costuri pentru implementarea acestora (a sistemului informatic de citire, întocmire rapoarte precum și sistemul de localizare poziție și urmărire deplasare prin GPS/GPRS – n.n.)”, obligație care apare precizată la pct. 3.3.1 lit. f) din caietul de sarcini.

A mai solicitat autoritatea contractantă clarificarea următorului aspect: „pentru punctele n), o), p), u) din obligațiile cerute la alineatul 3.3.1 cum se explică faptul că nu sunt detaliate costuri pentru realizarea acestora? Se pot acoperi aceste costuri pe seama cheltuielilor indirecte? De unde vor fi acoperite costurile cerințelor enumerate mai sus?”.

Prin răspunsul la solicitările de clarificări nr. 493 din 12.09.2013, ... a arătat, cu privire la primul aspect, că serviciul în cauză este furnizat în baza unui contract, de către S.C. ... S.R.L., valoarea lui este de 422,70 lei/lună și este "suportat de societate".

Referitor la a II-a solicitare de clarificări, prezentată mai sus, reține Consiliul că ofertantul a răspuns astfel: "pentru punctele n), o), p), la nivelul societății există un program de instruire anual defalcat pe obiective (...); astfel că instruirile se fac cu «Resurse Interne» costurile fiind acoperite".

Pentru punctul u), ofertantul a arătat că, de asemenea, costurile nu sunt cuprinse în oferta financiară, serviciile despre care se face vorbire fiind "prevăzute în programul de management".

Analizând numai cele prezentate mai sus, Consiliul constată că decizia autorității contractante referitoare la oferta depusă de către ... este una întemeiată, din următoarele considerente:

Obligația ofertantului, potrivit prevederilor punctului IV.4.2) "Modul de prezentare a propunerii financiare", din fișa de date a achiziției, era următoarea: "Ofertantul va elabora propunerea financiară astfel încât aceasta să furnizeze toate informațiile solicitate cu privire la preț (...). Ofertantul trebuie să prezinte formularul de ofertă financiară (Formularul nr. 11), în original, semnat de reprezentantul legal și ștampilat, care reprezintă elementul principal al propunerii financiare. Anexat formularului de ofertă se va prezenta implicația **în cost a fiecărei obligații tehnice din caietul de sarcini**".

Prevederilor de mai sus, se adaugă cele de la punctul 5.2. din caietul de sarcini, potrivit cărora "Ofertanții vor prezenta răspunsuri detaliate pentru fiecare alineat al prezentului Caiet de Sarcini iar anexat ofertei economice vor prezenta implicația în cost a fiecărei obligații tehnice. **Nerăspunderea la unul din alineatele art. 3.3.1 al prezentului caiet de sarcini constituie nerespectare a solicitărilor din caietul de sarcini. De asemenea ofertanții vor prezenta modul propus de cooperare cu angajații achizitorului**".

Consiliul se raportează, în soluționare și la prevederile art. 170 din O.U.G. nr. 34/2006 cu modificările și completările ulterioare, care instituie în sarcina ofertantului obligația de a elabora oferta în conformitate cu prevederile din documentația de atribuire.

Față de cele de mai sus, constată, sub un prim aspect, că oferta financiară a ... nu conține anexa la formularul nr. 11 în forma solicitată prin documentația de atribuire, astfel că demersul autorității contractante care a solicitat ofertantului în cauză să precizeze costurile pentru activitățile detaliate la punctul 3.3.1 din caietul de sarcini, apare ca unul extrem de diligent.

Cu referire la răspunsul la solicitările de clarificări, Consiliul nu poate reține susținerile ... potrivit cărora unele dintre obligațiile prestatorului menționate în caietul de sarcini se suportă de către societate, nefiind cuprinse în propunerea financiară, deoarece faptul de a pretinde că unele activități au costuri "0", apare ca fiind o încălcare a dispozițiilor art. 3 lit. f) din O.U.G. nr. 34/2006 cu modificările și completările ulterioare, în conformitate cu care contractul de achiziție publică este un contract **cu titlu oneros**, ori, în situația în care ofertantul nu își acoperă integral cheltuielile cu prestarea serviciului și nu obține și nu realizează profit de pe urma încheierii contractului, ca o consecință a tuturor serviciilor prestate, devin incidente dispozițiile art. 6 lit. e) din Legea nr. 21/1996 privind concurența, republicată, conform cărora este interzisă practicarea unor prețuri de ruinare pentru înlăturarea concurenței.

Se raportează Consiliul în soluționare, la dispozițiile art. 3 lit. r) din O.U.G. nr. 34/2006 cu modificările și completările ulterioare, în conformitate cu care operatorul economic este "oricare furnizor de produse, prestator de servicii ori executant de lucrări – persoană fizică/juridică, de drept public sau privat, ori grup de astfel de persoane cu activitate în domeniul care oferă **în mod licit** pe piață produse, servicii și/sau execuție de lucrări".

Or, pentru ca activitatea unei societăți comerciale să fie licită, aceasta trebuie să aibă ca scop obținerea de profit, pornind chiar de la definiția societății comerciale, potrivit căreia aceasta este o grupare de persoane constituită pe baza unui contract de societate și beneficiind de personaliaite juridică, în care asociații înțeleg să pună în comun anumite bunuri pentru exercitarea unor fapte de comerț **în scopul realizării și împărțirii de beneficii**.

Nu în ultimul rând Consiliul are în vedere chiar obligația instituită prin documentația de atribuire în sarcina ofertanților, de a prezenta, prin propunerea financiară, "implicația în cost **a fiecărei obligații** tehnice", obligație care a fost ignorată de către ofertant chiar și prin răspunsul la clarificări.

Sunt nefodate susținerile contestatorului potrivit cărora, spre pildă, pentru punctele n), o), p) din caietul de sarcini nu s-au prevăzut cheltuieli deoarece ... dispune de personal calificat și program de instruire, deoarece respectivul personal trebuie retribuit, activitatea presupune și alte cheltuieli, care era necesar a fi evidențiate și recuperate prin prețul contractului ce urmează a fi încheiat.

Celelalte răspunsuri la solicitarea de clarificări, care s-au constituit în motiv de respingere a ofertei în cauză, nu vor mai fi analizate de către Consiliu, deoarece oricare ar fi concluziile caracterul neconform al ofertei nu poate fi înlăturat.

Pentru toate acestea, în temeiul dispozițiilor art. 278 alin. 5 din O.U.G. nr. 34/2006 cu modificările și completările ulterioare, Consiliul respinge, ca nefondată, contestația depusă de către ...

Decizia este obligatorie, potrivit dispozițiilor art. 280 alin. 3 din ordonanța de urgență.

PREȘEDINTE COMPLET,

...

MEMBRU,

...

MEMBRU,

...

Redactată în 4 exemplare originale, conține 9 pagini.