



# CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

**C. N. S. C.**

Str. Stavropoleus nr.6 Sector 3, București, România, CP 030084, CIF 20329980  
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642, +4 021 8900745 [www.cnsc.ro](http://www.cnsc.ro)

**În conformitate cu prevederile art. 266 alin. (2) 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. 1488/25.08.2015, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 16300/27.08.2015, depusă de SC ... SRL, cu sediul social în ... și sediul administrativ în ..., ..., jud. ...., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., cod fiscal RO-..., reprezentată legal prin dl. ... în calitate de Administrator, împotriva adresei de anulare a procedurii, emis de către SOCIETATEA ...SA, cu sediul în ...., jud. ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii organizate în vederea atribuirii contractului de achiziție publică, având drept obiect: „servicii de pază, bunuri și obiective ale patrimoniului aparținând Societății ...”, s-a solicitat admiterea contestației, anularea adresei nr. 5763/18.08.2015 prin care s-a comunicat anularea procedurii, anularea raportului procedurii și obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de atribuire prin reanalizarea și reevaluarea documentelor de calificare și a ofertei tehnice depuse de contestator.

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

## **DECIDE:**

Admite contestația formulată de SC ... SRL, în contradictoriu cu SOCIETATEA ...SA, va anula raportul de anulare a procedurii de atribuire și adresele de comunicare a rezultatului procedurii, ca acte subsecvente

ale raportului de anulare și va obliga autoritatea contractantă, în termen de 10 zile de la comunicare, să evalueze ofertele depuse potrivit prevederilor legale, a documentației de atribuire și a celor reținute în prezenta.

Dispune continuarea procedurii de atribuire, cu respectarea celor decise anterior.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu prevederile art. 280 din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare.

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. 1488/25.08.2015, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 16300/27.08.2015, depusă de SC ... SRL, împotriva adresei de anulare a procedurii, emisă de către SOCIETATEA ...SA, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii organizate în vederea atribuirii contractului de achiziție publică, având drept obiect: „servicii de pază, bunuri și obiective ale patrimoniului aparținând Societății ...”, s-a solicitat admiterea contestației, anularea adresei nr. 5763/18.08.2015 prin care s-a comunicat anularea procedurii, anularea raportului procedurii și obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de atribuire prin reanalizarea și reevaluarea documentelor de calificare și a ofertei tehnice depuse de contestator.

În fapt, contestatorul arată că autoritatea contractantă a inițiat procedura de achiziție publică de atribuire a contractului având ca obiect „Servicii de pază bunuri și obiective” ale patrimoniului aparținând Societății Complexului Energetic Oltenia, cod CPV 79713000-5, prin publicarea unui anunț de participare pe site-ul oficial al societății, în conformitate cu prevederile OUG nr. 34/2006, art. 16 alin. (1). Contestatorul susține că a depus candidatura în cadrul procedurii de achiziție publică, respectând criteriile de calificare prevăzute în fișa de date a achiziției, și consideră că lipsa de acuratețe a criteriilor de calificare nu poate determina sancționarea operatorului economic care s-a conformat enunțului acestora.

Contestatorul consideră că motivele invocate de către autoritatea contractantă, în adresa nr. 5763/18.08.2015 prin care s-a dispus anularea procedurii, sunt cel puțin puerile în condițiile în care factorul de evaluare „timp de reacție” a existat și la baza atribuirii contractelor anterioare ce au avut aceleași modele de caiet de sarcini.

Normele metodologice de aplicare a Legii nr. 333/2003, aprobată prin HG nr. 301/2012 prevăd în art. 97 limitele maxime ale timpilor de

intervenție. Prestatorii serviciilor de monitorizare și operatorii economici au obligația de a asigura timpii de intervenție asumați, fără a depăși 15 minute în localitățile urbane, respectiv 30 minute în cele rurale și de a lua până la intervenția organelor judiciare, primele măsuri necesare conservării urmelor infracțiunii și a mijloacelor materiale de proba.

Potrivit dispozițiilor art. 92 din Normele metodologice de aplicare a Legii nr. 333/2003 privind paza obiectivelor, bunurilor, valorilor și protecția persoanelor din 11.04.2012, aprobate prin HG nr. 301/2012: „în funcționare, dispeceratele de monitorizare asigură preluarea directă a semnalelor de la sistemele conectate, verificarea și alertarea echipajelor de intervenție, astfel încât să fie respectați timpii contractuali asumați și cei maximali stabiliți prin prezentele norme metodologice” iar, potrivit art. 97 din același act normativ, trebuie respectați „(...) timpii de intervenție asumați contractual, fără a depăși 15 minute în localitățile urbane, respectiv 30 minute în cele rurale (...)”; ca atare, arată contestatorul, legiuitorul a stabilit două „categorii” de timp de intervenție, respectiv „timp contractual asumați”, fără a prevedea unitate de măsură - minute, secunde, s.a.m.d. - și „timp de intervenție maximali”, respective 15/30 minute.

Contestatorul precizează că, în documentația de atribuire, au fost solicitate cerințe minimale și nu s-au impus limite asupra locului de staționare a patrulei de intervenție. Având în vedere că s-a făcut dovada existenței personalului de intervenție echipat și dotat cu mijloace de deplasare și comunicare astfel încât să fie respectat timpul de reacție prezentat în ofertă, lucru recunoscut de către comisia de evaluare și verificare tehnică a parcului de mijloace auto destinate patrulării, intervenției și întărit prin semnarea procesului verbal de vizualizare nr. 611/22.07.2015 ce a avut ca rezultat admiterea celor 23 de mijloace auto, prezentate în cadrul documentelor la deschiderea ofertelor, contestatorul consideră că decizia autorității contractante este abuzivă.

Este inadmisibil, în opinia contestatorului, raportat la data deschiderii ofertelor, respectiv 24.06.2015, să se comunice faptul că procedura a fost anulată întrucât nu pot fi comparați timpii de reacție.

Contestatorul susține că, prin adresa nr.1090/03.07.2015 ce făcea referire la solicitările de clarificări în ceea ce privește explicitatea modului de stabilire a timpului de reactive ofertat, a solicitat și a fost dispus să demonstreze capacitatea de intervenție să realizeze un exercițiu practic în teren, la oricare din obiective.

Este vizibil, în opinia contestatorului că, prin refuzul său, autoritatea contractantă și-a exercitat dreptul de a distorsiona procedura și a creat avantaje de substanță ofertantului Asocieria ... SRL - ... SRL și ... SRL.

Contestatorul afirmă că, în oferta tehnică depusă, a respectat în integralitate cerințele documentației de atribuire cu privire la modalitatea de monitorizare și intervenție, asigurând autoritatea contractantă că deține echipamentele și mijloacele necesare în vederea optimizării

timpilor de reacție și intervenție la obiective, timpul lui de reacție fiind de 7 minute.

Contestatorul susține că, niciunde în documentația pusă la dispoziție de către autoritatea contractantă, nu s-a precizat viteza de deplasare în carieră.

Prin anularea procedurii sunt încălcate principiile care guvernează achizițiile publice, în opinia contestatorului, iar evaluarea ofertelor trebuie să aibă loc astfel încât niciunul dintre ofertanți să nu se considere prejudiciat. Așadar, arată contestatorul, autoritatea contractantă, deși a solicitat clarificări cu privire la timpul de reacție și poziționarea echipelor de intervenție față de cel mai îndepărtat obiectiv, nu a înțeles să le analizeze obiectiv și temeinic, din moment ce a anulat procedura pe motive neîntemeiate și nesustținute.

Contestatorul consideră că are un interes legitim, fiind ofertant în cadrul procedurii și riscă să îi fie adus un prejudiciu din partea autorității contractante.

În vederea soluționării contestației în cauză, prin adresa nr. 8753/...-.../28.08.2015, Consiliul solicită autorității contractante transmiterea dosarului achiziției și oferta tehnică a contestatorului, în copie certificată, în conformitate cu dispozițiile art. 274, 213 și 256<sup>3</sup> din OUG nr. 34/2006.

Autoritatea contractantă a transmis prin adresa nr. 6134/02.09.2015, înregistrată la CNSC cu nr. 16995/04.09.2015, punctul de vedere și actele solicitate.

În fapt, în calitate de autoritate contractantă, în vederea încheierii unui contract de achiziție publică având ca obiect „Servicii de pază bunuri și obiective” ale patrimoniului aparținând Societății ...și ținând seama de natura contractului, a organizat procedura în conformitate cu prevederile OUG nr. 34/2006, art. 16, alin. (1).

S-a transmis documentația de atribuire către toți participanții ce au transmis scrisori de interes, deschiderea ofertelor având loc în data de 24.06.2015, participând Asocieria SC ... SRL TG-JIU, SC ... SRL TG-JIU, SC ... SRL SLATINA și SC ... SRL SLATINA.

Obiectul contractului era prestarea de servicii de pază și control acces cu agenți de pază, în conformitate cu Legea nr. 333/2003 privind paza obiectivelor, bunurilor și valorilor la obiectivele de la sediile și subunitățile Societății ..., durata lui fiind 01.07.2015 - 31.03.2016 și valoarea estimată de 8.238.315,36 lei.

Criteriul de atribuire ales a fost „oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic”, factorii de evaluare ponderându-se astfel: oferta financiară - 70 puncte, timpul de reacție pentru intervențiile la evenimente - 10 puncte, garanția suplimentară - 20 puncte.

În urma analizei documentelor de calificare și ofertelor tehnice, comisia de evaluare a hotărât transmiterea către ofertanți a următoarelor clarificări (proces verbal de analiza nr. 3635/01.07.2015): către SC ... SRL ... - adresa nr. 4500/ 01.07.2015, cu solicitarea explicitării modului de stabilire al timpului de reacție ofertat precizând:

Locația/locațiile echipei/echipelor de intervenție, distanța dintre această locație și obiectivele aflate în pază, viteza medie de deplasare a mijlocului de intervenție, calculul timpului de intervenție pentru fiecare obiectiv în parte. La adresa de mai sus s-a răspuns cu adresa de clarificări nr. 1090/03.07.2015.

Către Asociera SC ... SRL TG-JIU, SC ... SRL TG-JIU, SC ... SRL SLATINA - adresa nr. 4499/01.07.2015, cu solicitarea de a-și exprima punctul de vedere referitor la Dosarul nr. 2966/104/2014 aflat pe rolul Tribunalului Olt, dosar ce are ca obiect deschiderea procedurii de insolvență publicată în Buletinul Procedurilor de Insolvență și ținând seama de prevederile imperative ale Legii 85/2006, în ceea ce privește documentele prezentate de SC ... SRL SLATINA la ședința de deschidere a ofertelor, care trebuiau semnate și ștampilate de către administratorul judiciar, respectiv ...SPRL. La adresa de mai sus s-a răspuns cu adresa de clarificări nr. 1050/03.07.2015.

S-au vizualizat de către comisia de vizualizare constituită prin Decizia nr. 499/DA/I0.07.2015, mijloacele auto destinate patrulării/intervenției, declarate de către ofertanți pentru îndeplinirea corespunzătoare a serviciului, și s-au întocmit procese verbale de vizualizare:

- Procesul verbal nr. 611/22.07.2015 - vizualizare mijloace auto destinate patrulării/intervenției pentru SC ... SRL ...;

- Procesul verbal nr. 581/14.07.2015 - vizualizare mijloace auto destinate patrulării/intervenției pentru Asociera SC ... SRL TG-JIU, SC ... SRL TG-JIU, SC ... SRL SLATINA;

Toate mijloacele auto destinate patrulării/intervenției vizualizate au corespuns cerințelor fișei de date a documentației de atribuire.

Având în vedere faptul că timpii de reacție prezentați de către cei doi ofertanți au fost calculați raportându-se la puncte de staționare diferite și pentru distanțe diferite între punctele de staționare ale echipelor de intervenție și postul de pază cel mai îndepărtat, s-a hotărât trimiterea de adrese către subunități pentru comunicarea distanțelor reale pentru care ar fi trebuit calculați timpii de reacție de către cei doi ofertanți; subunitățile au transmis distanțele de la punctul de staționare al echipei de intervenție până la cel mai îndepărtat post de pază conform punctelor de staționare declarate de către cei doi ofertanți:

- Adresa nr. 14975/29.07.2015 - ...;
- Adresa nr. 14465/29.07.2015 - ...

Analizând distanțele reale transmise de către subunități, s-a ajuns la concluzia că timpii de reacție declarați de către cei doi ofertanți au fost determinați pentru distanțe diferite și în neconcordanță cu distanțele reale din teritoriu.

De asemenea în urma analizei celor transmise, comisia de evaluare/negociere a hotărât transmiterea către subunități a unui nou set de solicitări de clarificări referitor la modul de determinare al distanțelor reale comunicate, acestea răspunzând prin adresele

- Adresa nr. 15484/10.08.2015 - ...

Analizând distanțele declarate de către ofertanți, s-a constatat că timpii de reacție asumați de către aceștia se referă la distanțe diferite pentru toate punctele de staționare ale echipelor de intervenție.

Având în vedere această stare de fapt și de drept, autoritatea contractantă susține că a constatat că documentația de atribuire pusă la dispoziția ofertanților nu stabilea distanțele care să fie luate în calcul la determinarea timpului maxim de reacție, astfel că a rămas la latitudinea fiecărui ofertant alegerea punctelor de staționare, ceea ce a condus la obținerea unor timpi de reacție ce nu pot fi comparați din moment ce corespund unor distanțe diferite.

Ținând cont de faptul că timpul maxim de reacție corespunde celui mai dificil traseu (cele mai defavorabile condiții de configurație, lungime, calitate drum), comisia de evaluare/negociere constată că acest traseu nu a fost indicat în documentația de atribuire, ofertanții alegându-și puncte de staționare diferite de unde au rezultat timpi de reacție diferiți pe trasee diferite.

S-a întocmit raportul tehnic nr. 709/12.08.2015, de către membrii comisiei de evaluare negociere din cadrul Direcția de Paza, în care este subliniată neconcordanța dintre distanțele transmise de ambii ofertanți și distanțele transmise de conducerea subunităților; din analiza prezentată rezultă faptul că pentru fiecare ofertant există cel puțin un traseu pentru care timpul de reacție nu este realizabil.

În aceasta situație, arată autoritatea contractantă, nu se poate utiliza factorul de evaluare „timp de reacție” fiind imposibilă compararea celor două oferte din acest punct de vedere pentru stabilirea punctajului, dat fiind modul neuniform de aplicare a soluțiilor tehnice.

Referitor la capătul de cerere prin care s-a solicitat, în principal anularea adresei nr. 5763/18.08.2015 prin care s-a comunicat anularea procedurii, iar în subsidiar anularea raportului ce a stat la baza emiterii acestei adrese, autoritatea contractantă arată că un timp de intervenție trebuie să fie, în primul rând, posibil. Ori, asumarea intervenției în 7 minute, înseamnă asumarea unei obligații care nu sta în puterea nimănui, în condițiile în care această fracțiune temporară depinde de o mulțime de factori greu de prevăzut (condiții climaterice, condiții tehnice de comunicare, stare drumuri), care pot temporiza intervenția.

Având în vedere cele de mai sus, autoritatea contractantă a considerat că nu poate compara ofertele fără a cauza un prejudiciu oricărui ofertant și a decis anularea procedurii.

Autoritatea contractantă consideră că a respectat întrutotul prevederile art. 200 din OUG nr. 34/2006, în condițiile în care evaluarea fiecărei oferte s-a raportat numai la cerințele de calificare din documentația de atribuire, nu la altele.

Urmare a solicitării contestatorului din adresa nr. 1659/10.09.2015, înregistrată la CNSC cu nr. 17514/11.09.2015, pentru consultarea dosarului achiziției aferent prezentei proceduri de achiziție, Consiliul a

transmis acestuia adresa nr. 9358/...../14.09.2015, în care se menționează termenul limită de studiere, precum și de depunere de concluzii scrise, acesta prezentându-se în data de 11.09.2015.

Prin adresa nr. 1671/16.09.2015, înregistrată la CNSC cu nr. 17909 /16.09.2015, SC ... SRL transmite concluzii scrise, în urma studierii dosarului și arată că, lipsa de acuratețe a criteriilor de calificare nu poate determina sancționarea operatorului economic care s-a conformat enunțului criteriilor, astfel cum acesta a fost formulat în fișa de date a achiziției, dar și în caietul de sarcini. Contestatorul reiterează aceleași argumente în ceea ce privește timpii de reacție, ca și în contestația inițială.

Contestatorul precizează că, în documentația de atribuire, au fost solicitate cerințe minimale și nu s-au impus limite asupra locului de staționare a patrulei de intervenție. Având în vedere că a făcut dovada existenței personalului de intervenție echipat și dotat cu mijloace de deplasare și comunicare astfel încât să fie respectat timpul de reacție prezentat în ofertă, lucru recunoscut de către comisia de evaluare și verificare tehnică a parcului de mijloace auto destinate patrulării, intervenției și întărit prin semnarea procesului verbal de vizualizare nr. 611/22.07.2015 ce a avut ca rezultat admiterea celor 23 de mijloace auto, prezentate în cadrul documentelor la deschiderea ofertelor, contestatorul consideră că decizia autorității contractante este abuzivă.

În acest sens, în luarea unei decizii juste, contestatorul solicită CNSC să țină seama de adresa nr. 725/18.08.2015, a șefului Birou Prevenire, membru în comisia de evaluare, adresa prin care acesta își exprimă opinia separată față de decizia de anulare a procedurii, fapt întărit și de nesemnarea de către acesta a raportului de anulare. Din adresa nr. 725/18.08.2015, rezultă fără echivoc faptul că, în opinia reprezentantului Direcției de Paza și Protecție, timpul de reacție prezentat de către contestator, respectiv 7 minute, este realizabil, fapt concluzionat și în raportul tehnic nr. 709/12.08.2015.

Contestatorul susține că, deși procesul verbal de vizualizare a parcului auto nr. 611 a fost încheiat la data de 22.07.2015, în data de 31.07.2015, autoritatea contractantă solicita prin adresa nr. 5316, copii după cărțile de identitate ale mijloacelor auto, documente ce deja fuseseră la dispoziția membrilor comisiei de vizualizare, comisie din care făceau parte tocmai vicepreședintele comisiei de evaluare și șeful Biroului Prevenire, nesemnării raportului de anulare.

Mai mult, arată contestatorul, în oferta tehnică depusă, a respectat în integralitate cerințele documentației de atribuire cu privire la modalitatea de monitorizare și intervenție, asigurând autoritatea contractantă că deține echipamentele și mijloacele necesare în vederea optimizării timpilor de reacție și intervenție la obiectivele autorității contractante. Totodată, contestatorul susține că a făcut dovada că dispune de personal de intervenție echipat și dotat cu mijloace de deplasare și comunicare dispus în zona obiectivelor păzite astfel încât să

ajungă în timpii de reacție de maxim 7 minute la obiectivul în care s-a declanșat un eveniment. Niciunde în documentația pusă la dispoziție de către autoritatea contractantă nu s-a precizat viteza de deplasare în carieră. Așa cum reiese din adresa nr. 16633/29.07.2015, inclusiv autoritatea contractantă demonstrează că distanțele transmise de către subunități sunt „aproximative”, iar drumurile sunt județene, comunale și „porțiuni de drum industriale”, fapt ce nu impune o restricție echipajelor de pază în ceea ce privește viteza de deplasare a autovehiculelor.

Contestatorul consideră că autoritatea contractantă nu a luat în considerare întreaga ofertă tehnică și documentele de calificare depuse, în speță adresa nr. 1097/03.07.2015, adresa nr. 1090 din 03.07.2015, adresa nr. 1139 din 09.07.2015 și nici de procesul verbal de vizualizare a parcului auto nr. 611/22.07.2015, evitând să evalueze documentele depuse de ofertanți.

În legătură cu nelegalitatea soluției de anulare a procedurii, contestatorul susține că se impun a fi reținute și următoarele aspecte:

Așa cum se poate observa din adresa de comunicare 5763/18.08.2015 prin care se comunică hotărârea comisiei de evaluare de anulare a procedurii, autoritatea susține; „Comisia de evaluare a constatat că nu se poate utiliza factorul de evaluare „timp de reacție” fiind imposibilă compararea celor două oferte din acest punct de vedere pentru stabilirea punctajului, deoarece în documentația de atribuire pusă la dispoziția ofertanților nu s-au stabilit distanțele care să fie luate în calcul la determinarea timpului maxim de reacție, astfel că a rămas la latitudinea fiecărui ofertant alegerea punctelor de staționare, ceea ce a condus obținerea unor timpi de reacție ce nu pot fi comparați din moment ce corespund unor distanțe diferite”. Contestatorul consideră explicația „hilară” în condițiile în care, conform fișei de date, autoritatea contractantă urmărește obținerea celui mai bun timp de reacție pentru obiectivele de pază propuse; or, din aceasta perspectivă, este irelevant care sunt punctele de staționare alese de fiecare ofertant și distanța ce urmează a fi parcursă de ofertantul respectiv până la obiectiv, fiecare formulându-și oferta conform propriei aprecieri, autoritatea contractantă neputând susține interesul și legalitatea deciziei din perspectiva punctelor și distanțelor ce urmează a fi parcurse de ofertanți; ceea ce interesează în mod exclusiv autoritatea reprezintă timpul în care ofertantul poate ajunge la obiectiv, și nu distanța pe care o parcurge, traseul ales sau locul de staționare; or, din aceasta perspectivă, a timpului de reacție, autoritatea contractantă avea posibilitatea de a solicita fiecărui ofertant să demonstreze că poate respecta timpul dat - dacă exista suspiciuni pe acest timp ofertat - și nu să anuleze o procedură invocând un motiv derizoriu - timpi de reacție ce nu pot fi comparați - întrucât nu exista nici un interes legitim de a compara timpii de reacție, pentru trasee diferite, cu dotări diferite ale participanților, din puncte de staționare diferite, etc. O „comparare” a timpilor de reacție, în raport de posibilitatea acordată participanților la procedura de a-și alege



singuri punctele de staționare și chiar traseul este imposibilă, în opinia contestatorului, deoarece, aceștia pot fi diferiți și depind de autoturismele utilizate, de abilitățile conducătorului auto etc., situație în care o „comparație” corectă ar presupune, de asemenea, efectuarea unor teste în care fiecare participant să demonstreze că timpul de reacție asumat este real și poate fi respectat;

Cât privește aspectele invocate în notele scrise depuse la CNSC – „Autoritatea contractantă a menținut un just echilibru între ofertanți, fără a omite exigența utilizării fondurilor” contestatorul arată că, prin Obiectiile transmise prin adresa nr. 1097/03.07.2015, a solicitat descalificarea din procedură a asocierii ... - ...-.... arătând faptul că SC ... SRL se află în insolvență, așa cum rezultă din BPI 15858/09.09.2014; Prin sentința de deschidere a procedurii din data de 01.09.2014, a fost desemnat administrator judiciar provizoriu ..., administrator judiciar confirmat de adunarea creditorilor; este de remarcat faptul că toate actele societății ... depuse în procedură sunt semnate de ..NICOLAE - fost administrator și respectiv de .... VASILE EMANUEL - administrator special; documentele depuse de societate nu poartă mențiunea obligatorie în insolvență - impusă de dispozițiile Legii 85/2014; certificatul constatator solicitat expres în fișa de date este incomplet, lipsind exact pagina 2 a acestuia - cea din care rezultă care este administratorul societății;

Contestatorul susține că niciun act al societății nu este semnat de persoana care reprezintă societatea după deschiderea procedurii insolvenței, respectiv de administratorul judiciar .. și, ca atare, toate documentele semnate de fostul administrator și respectiv de administratorul special sunt nule, întrucât niciunul nu mai reprezintă societatea după momentul deschiderii procedurii insolvenței; în ceea ce privește mandatul de reprezentare al fostul administrator, sau administratorul social - ... NICOLAE - nu pot exista nici un fel de discuții, mandatul acestuia încetând odată cu deschiderea procedurii.

Contestatorul reiterează că SC ... SRL se află în procedura insolvenței; prin sentința Tribunalului Olt din 13.10.2014, s-a deschis procedura insolvenței societății SC ... SRL și a fost numit administrator judiciar ...SPRL; din consultarea efectuată pe BPI, până la acest moment nu a fost desemnat administrator special; toate actele depuse în procedura de achiziție au fost semnate în numele societății de către AURORA ... - fost administrator al societății, persoana care la acest moment nu mai reprezintă din punct de vedere legal societatea, conform art. 83 din Legea 85/2014.

Niciunul din actele depuse nu este semnat de administratorul judiciar, documentele nepurtând nici mențiunea obligatorie „în insolvență/in insolvency, en procedure collective”, deși hotărârea de deschidere a procedurii nu a fost recurată, ca atare a rămas definitivă;

Contestatorul consideră și că acordul de asociere este nul, fiind semnat de administratorii statuari ai societăților.

Contestatorul consideră că, asocierea trebuia descalificată, și, autoritatea contractantă a încălcat toate principiile definite de art. 2 alin. (2).

**Analizând susținerile și documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:**

SOCIETATEA ...SA, în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura în vederea atribuirii contractului de achiziție publică, având drept obiect: „servicii de pază, bunuri și obiective ale patrimoniului aparținând Societății ...”. Criteriul de atribuire stabilit fiind „oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic”, iar valoarea de estimare a contractului de 9.136.010,64,00 lei.

Procedură a fost organizată de autoritatea contractantă în temeiul dispozițiilor art. 16 alin. (1) din OUG nr.34/2006, cu modificările și completările ulterioare, care dispune că „în cazul în care autoritatea contractantă atribuie un contract ce are ca obiect prestarea de servicii din categoria celor incluse în anexa nr. 2B, atunci obligația de a aplica prezenta ordonanță de urgență se impune numai pentru contracte a căror valoare este mai mare sau egală cu cea prevăzută la art. 57 alin. (2) și se limitează la prevederile art. 35-38 și art. 56 și la aplicarea pe tot parcursul procedurii de atribuire a principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2). Contestațiile privind procedura de atribuire a contractelor de servicii din categoria celor incluse în anexa nr. 2B, a căror valoare este egală sau mai mare decât cea prevăzută la art. 57 alin. (2), se soluționează potrivit dispozițiilor cap. IX”.

Ulterior evaluării ofertelor și comunicării rezultatului procedurii de către autoritatea contractantă, pentru motivele evocate anterior, SC ... SRL au depus la Consiliu contestația de față.

Raportându-se la prevederile art. 35-38 și art. 56 și la aplicarea pe tot parcursul procedurii de atribuire a principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2) din OUG nr. 34/2006 Consiliul reține următoarele:

- contestația vizează rezultatul procedurii de achiziție publică, fiind formulate critici cu privire la decizia comisiei de evaluare de anulare a procedurii de achiziție publică motivat de faptul că autoritatea contractantă „nu poate utiliza factorul de evaluare „*timp de reacție*” fiind imposibilă compararea celor două oferte din acest punct de vedere pentru stabilirea punctajului, deoarece în documentația de atribuire pusă la dispoziția ofertanților nu s-au stabilit distanțele care să fie luate în calcul la determinarea timpului maxim de reacție, astfel că a rămas la latitudinea fiecărui ofertant alegerea punctelor de staționare, ceea ce a condus la obținerea unor timpi de reacție ce nu pot fi comparați din moment ce corespund unor distanțe diferite”.

Pentru a stabili ofertele admisibile în vederea aplicării criteriul de atribuire stabilit în cadrul documentației de atribuire autoritatea contractantă a întreprins o serie de demersuri (ulterioare elaborării documentației de atribuire și depunerii ofertelor) astfel:

- la data de 28.07.2015 prin adresa nr. 5188/28.07.2015 a solicitat unităților miniere din subordine să precizeze distanțele maxime până la cel mai îndepărtat post de pază prin completarea unei machete, motivat de faptul că aceste informații le sunt necesare în vederea evaluării corespunzătoare a ofertelor;
- la data de 07.08.2015 comisia de evaluare a elaborat nota de discuții nr. 4469/07.08.2015 în care a constatat faptul că s-au primit adresele în care s-au menționat distanțele de la punctul de staționare a echipei de intervenție până la cel mai îndepărtat post de pază conform punctelor de staționare declarate de către cei doi ofertanți și s-a constatat faptul că *„în urma calculării timpilor de reacție al celor doi ofertanți, ținând seama de distanțele comunicate de subunități a rezultat faptul că ofertanții au calculat timpii de intervenție raportându-se la distanțe diferite de realitate și puncte de staționare diferite, desprinzându-se concluzia că ofertele prezentate de către cei doi ofertanți în ceea ce privește timpul de reacție (ce constituie factor de evaluare) nu se pot compara. (...) pentru a fi siguri că nu există erori în ceea ce privește distanțele reale de la punctul de staționare al echipei de intervenție până la cel mai îndepărtat post de pază transmise de subunități, s-a hotărât transmiterea unor noi adrese către subunități în care acestea să comunice modul de calcul al acestor distanțe comunicate prin adresele de mai sus”*.
- în demonstrarea distanțelor, subunitățile au trimis adrese la care au anexat o serie de schițe și o serie de procese verbale în care au fost menționate persoanele care au participat la acțiunea de stabilire a distanțelor, o serie de trasee și numere de înmatriculare a mașinilor folosite.

Având în vedere faptul că datele obținute din sursele și procedeele arătate nu au condus la fixarea unei poziții a comisiei de evaluare, s-a stabilit ca fiind necesară elaborarea unui raport tehnic cu privire la elementul de evaluare „timp de reacție”, sens în care s-a elaborat de către directorul Direcției de Pază și Protecție din cadrul autorității contractante, raportul nr. DA 2852/12.08.2015 în cadrul căruia este concluzionat faptul că *„tipul de reacție prezentat în oferte de către ambii ofertanți este realizabil în limitele și condițiile descrise în documentația de atribuire”* motivat de faptul că *„documentația de atribuire cere condiții minime de dotare ale ofertanților, iar mijloacele de deplasare și costurile aferente acestora se stabilesc de ofertanți cu respectarea cerințelor minime, nefiind restricționată alocarea, de către prestator, de resurse suplimentare, în interiorul ofertei financiare. (...) Considerând că o viteză de peste 60 km/h nu este realizabilă, având în vedere condițiile de deplasare, analiza efectuată în raport, relevă următoarele: pentru 10 obiective, viteza de deplasare necesară rezultată din calcul este realizabilă, pentru 2 obiective (...) vitezele calculate sunt apreciate ca nerealizabile, dacă pentru susținerea intervenției se alocă un singur*

autoturism. Neexistând nicio prevedere a documentației de atribuire care să nu permită alocarea de mijloace de transport și a echipelor aferente, peste nivelul cerințelor minime, în cele două obiective, situație în care vitezele efectiv realizate se înjumătățesc”.

Analizând modalitatea în care autoritatea contractantă a înțeles să aplice prevederile legale în domeniu, norma internă care a sta la baza inițierii procedurii, a documentației de atribuire, Consiliul constată faptul că autoritatea contractantă a încălcat principiile expres reglementate de art. 2 alin. (2) din OUG nr. 34/2006, astfel:

- în cadrul etapei I – de selectare a ofertanților (deschidere, evaluare documente calificare, ofertă tehnică și ofertă financiară) astfel cum este menționat la pag. 2 din norma internă nr. 20744/04.06.2015 coroborat cu cap. 4.2 – Derularea procesului subpct. 2 – Ședința de evaluare a ofertelor din cadrul aceleiași norme, comisia de evaluare avea obligația de a verifica propunerile tehnice ale ofertanților declarați calificați, ceea ce implică verificarea în mod special al corectitudinii elementului timp de reacție ofertat având în vedere că acesta era unul din factorii de evaluare alături de elementul preț și creșterea valorică peste limita minimă impusă a poliței de asigurare. Iar în situația în care avea „*suspiciuni/incertitudini în legătură cu documentele prezentate comisia putea solicita clarificări, în acest sens, cu scopul de a stabili adevărul și de a decide în consecință*” astfel cum s-a stabilit în norma nr. 20744/04.06.2015 pagina 3 pct. 9. În speță, comisia de evaluare nu a ținut cont de prevederile legale și a normelor proprii, în sensul că a anulat procedura de atribuire motivat de faptul că ofertele nu se pot compara, motiv care se bazează pe simple supoziții ale membrilor comisiei de evaluare, în ciuda faptului că expertul tehnic cooptat și-a exprimat o altă opinie în cadrul raportului de specialitate tehnic nr. DA 2852/12.08.2015;
- deși, așa cum s-a reținut anterior, comisia avea posibilitatea de a solicita informații referitoare la modul de stabilire a elementului timp de reacție, solicitare care este dublată de obligația comisiei de verificare a acestui element în condițiile în care reprezintă unul din factorii de evaluare a ofertelor, verificare care ar trebui să aibă la bază dovezi prezentate, în speță autoritatea contractantă a solicitat subunităților sale să menționeze și ulterior să demonstreze care sunt distanțele minime iar ofertanților să precizeze distanța dintre locația echipelor de intervenție și obiectivele aflate în pază și viteza medie de deplasare a mijlocului de intervenție, fără însă a solicita ofertanților să justifice, să fundamenteze timpul de reacție ofertat, și să dovedească aceste aspecte/elemente.

Prin urmare, Consiliul consideră că autoritatea contractantă avea obligația de a efectua verificarea corectitudinii/realității timpilor de reacție ofertați, nu atât prin raportare la o distanță maximală, indicată ulterior depunerii ofertelor de către reprezentanți ai subunităților sale,

distanțe care nu au nicio justificare legală, fiind stabilite prin efectuarea unor deplasări cu anumite autoturisme (parte din aceste autoturisme și personalul participant la stabilirea distanțelor aparținând asociatului SC ... SRL din cadrul asocierii ofertante ... - ...-... – a se vedea procesul verbal nr. 23092/10.08.2015 aflat la pag. 376 din cadrul dosarului achiziției depus la CNSC de către autoritatea contractantă), cât din prisma ofertei tehnice depuse de fiecare ofertant, a principiilor care stau la baza achizițiilor publice și a documentației puse la dispoziție participanților la procedură.

Astfel, Consiliul constată, după cum a susținut și autoritatea contractantă în punctul de vedere, că la evaluare a ținut cont doar de „*distanțele reale transmise de către subunități*” fără însă a solicita justificarea timpilor de reacție ofertați în raport de ofertele depuse și de dotările ofertanților. De asemenea, autoritatea contractantă a indicat faptul că a considerat ca motiv de anulare „*modul neuniform de aplicare a soluțiilor tehnice*” motiv pentru care nu poate aplica factorul de evaluare „*timp de reacție*” deși ambii ofertanți au indicat timpul calculat în secunde în funcție de viteză și de locul de staționare ales de fiecare ofertant în vederea îndeplinirii necesității autorității contractante expres detaliată în cadrul caietului de sarcini.

Mai mult, autoritatea contractantă, în cadrul raportului procedurii face afirmații neconcordante cu aspectele menționate în cadrul raportului tehnic, în sensul că la pag. 5 a menționat faptul că „*analizând distanțele declarate de către ofertanți, s-a constatat că timpii de reacție asumați de către aceștia se referă la distanțe diferite pentru toate punctele de staționare ale echipelor de intervenție*” în condițiile în care în cadrul raportului tehnic nr. DA 2852/ 12.08.2015, directorul Direcției de Pază și Protecție precizează că pentru 10 obiective viteza de deplasare necesară rezultată din calcul este realizabilă iar pentru 2 obiective vitezele sunt nerealizabile în condițiile în care se alocă un singur autoturism.

Având în vedere propriile prevederi ale documentației de atribuire, respectiv cele ale fișei de date, pct. IV.4.1) Modul de prezentare a propunerii tehnice „*propunerea tehnică va respecta obligatoriu condițiile tehnice impuse în caietul de sarcini și se va elabora cel puțin la nivelul cerut*” coroborat cu prevederile caietului de sarcini „*2.4.3. Prestatorul trebuie să facă dovada că dispune de personal de intervenție echipat și dotat cu mijloace de deplasare și comunicare dispune în zona obiectivelor păzite în așa fel încât să ajungă la locul evenimentului în timpul de reacție prezentat în ofertă*” Consiliul consideră că autoritatea contractantă, înainte de a anula procedura, ar fi trebuit să solicite justificarea timpilor de reacție ofertați, motivat de faptul că „*documentația de atribuire pusă la dispoziția ofertanților nu stabilea distanțele care să fie luate în calcul la determinarea timpului de reacție, astfel că a rămas la latitudinea fiecărui ofertant alegerea punctelor de staționare, ceea ce a condus la obținerea unor timpi de reacție ce nu pot fi comparați din moment ce corespund unor distanțe diferite*”.

O asemenea diligență din partea autorității contractante se impunea atât datorită faptului că în cadrul documentației de atribuire se lăsa la latitudinea ofertanților să își aleagă punctele de staționare cât și pentru că ofertanții puteau alocă dotări suplimentare, fiind stabilite de către autoritatea contractantă doar cele minime. Prin urmare verificarea realității/corectitudinii timpilor de reacție trebuie să țină cont de dotările ofertanților și de locațiile de staționare alese de către aceștia și nu doar de rezultatul comparării timpilor propuși de ofertanți, între ei. Orice comparație are relevanță atât timp cât este raportată la propriile propuneri oferite. În plus, timpii de reacție trebuie să reflecte o valoare corectă raportat la obiectul contractului de față.

Justificarea timpului de reacție oferit înseamnă prezentarea de elemente concrete de stabilire a acestuia și chiar documente care să conțină elementele avute în vedere pentru determinarea acestuia în îndeplinirea contractului în cauză, inclusiv dotările alocate pentru fiecare obiectiv, și care să permită, în final verificarea corectitudinii/realității timpului de reacție oferit. Solicitarea informațiilor referitoare la modul de stabilire a timpului de reacție este dublată de obligația comisiei de verificare a acestora, verificare care are loc pe baza dovezilor prezentate, iar dacă modul în care ofertanții au prezentat justificarea timpului de reacție nu îi era suficient comisiei pentru a verifica realitatea acestuia înseamnă că nu putea transmite o nouă solicitare, clară și explicită, în care să indice cum anume, în concret se dorește întocmirea justificării pentru timpii de reacție ofertați.

Autoritatea contractantă nu a efectuat niciun demers prin care să verifice corectitudinea elementului „timp de reacție” indicat de către ofertanți, ci pur și simplu a considerat că ofertele nu se pot compara.

Consiliul reține faptul că anularea procedurii s-a făcut în mod incorect și nelegal având în vedere faptul că indicarea și ulterior raportarea la niște simple distanțe nu echivalează cu efectuarea unei verificări riguroase a ofertelor depuse.

Ofertele, deci inclusiv „timp de reacție” propuși, reprezintă angajamentul asumat de către ofertant în scopul realizării obiectului contractului, astfel acești timp de reacție nu sunt elemente pur formale ale ofertei prezumate a fi reale/nereale și admise/respinse, fără probe concludente, ci reprezintă elementele esențiale ale propunerii tehnice a căror realitate trebuie să fie verificată de comisia de evaluare, și confirmate de ofertanți prin documentele înaintate autorității contractante.

Având în vedere cele antemenționate, Consiliul constată că verificarea veridicității timpilor de reacție ofertați nu a putut fi efectuată atâta vreme cât ofertanților nu li s-au cerut și implicit nu au depus documente edificatoare în acest sens.

Orice decizie a autorității privind admiterea sau respingerea unei oferte trebuie fundamentată pe o evaluare temeinică a ofertei, sub toate aspectele acesteia, și pe probe concludente, iar nu pe elemente

insuficiente/neclare sau incerte care nu permit realizarea unei evaluări obiective a ofertei. Anterior anulării procedurii, autoritatea contractantă ar fi trebuit să stabilească cu exactitate conformitatea propunerile tehnice depuse cu prevederile documentației de atribuire.

Numai în urma obținerii și verificării detalierii timpilor de reacție ofertați, autoritatea contractantă putea stabili realitatea și corectitudinea formării acestora.

Consiliul reține faptul că operatorii economici, în elaborarea ofertelor trebuie să țină cont de toate prevederile legale în vigoare, astfel nu pot propune timpi de reacție care nu pot fi justificați, în încercarea de a oferta un timp cât mai scăzut în vederea acumulării unui punctaj cât mai mare pentru acest factor de evaluare.

Ofertanții nu trebuie să vicieze rezultatul procedurii, prin ofertarea unor timpi de reacție fără suport legal, în baza unor supoziții proprii, fapt pentru care autoritatea contractantă avea obligația de a evalua ofertele ținând seama de toate elementele avute în vedere la stabilirea acestor timpi, pentru a se asigura de realitatea acestora.

În acest sens, autoritatea contractantă avea posibilitatea de a transmite solicitări de clarificări astfel încât să poată verifica timpii ofertați, verificare care ar trebui să aibă la bază dovezi/probe, însă autoritatea contractantă nu a uzat de acest drept al său alegând în mod eronat să anuleze procedura motivat de faptul că „ofertele nu pot fi comparate din cauza modului neuniform de aplicare a soluțiilor tehnice”, element de comparare care în cadrul fișei de date a achiziției nu se regăsește ca fiind unul din elementele ponderate.

Autoritatea contractantă nu își poate îndeplini această obligație de verificare a corectitudinii timpilor de reacție doar în mod formal ci trebuie să solicite și să analizeze răspunsurile primite în mod temeinic.

Raportat la cele evocate și ținând seama că printre atribuțiile comisiei de evaluare sunt și cele de verificare a propunerilor tehnice, Consiliul constată că această verificare nu s-a făcut cu rigurozitatea impusă de legislația în domeniu.

Fără a aplica criteriul de atribuire în mod efectiv, autoritatea contractantă alege să compare fără suport legal (în cadrul fișei de date a achiziției elementul de comparare declarat și adus la cunoștința operatorilor economici îl constituie elementul timp de reacție rezultat urmare a ponderării timpului de reacție ofertat la timpul de reacție cel mai mic) distanțele indicate de fiecare ofertant și punctele de staționare ale echipelor de intervenție alese astfel încât să ducă la îndeplinire în mod corespunzător contractul fără însă a ține cont de propunerile tehnice depuse și dotările de care dispun și fără a transmite solicitări de clarificări.

Consiliul nu poate reține că autoritatea contractantă:

- s-ar fi aflat în situația anulării procedurii motivat de faptul că ofertele nu pot fi comparate din cauza modului neuniform de abordare a soluțiilor financiare având în vedere faptul că potrivit fișei de date a achiziției,

ofertanții nu trebuia să oferteze nicio soluție tehnică ci pur și simplu trebuia să indice în cadrul propunerii sale „*timpul de reacție care potrivit fișei de date a achiziției reprezintă perioada de timp de la momentul sesizării evenimentului de către sistemul de pază până la momentul prezentării echipajului de intervenție la locul unde s-a produs evenimentul*”.

- faptul că aceasta nu a verificat realitatea timpilor de reacție și a ales în mod nelegal să îi compare nu poate fi reținută ca motiv de anulare în această etapă a procedurii.

Maniera în care a procedat autoritatea contractantă apare ca nelegală în raport de principiile aplicabile în cadrul acestei proceduri și reglementate de art. 2 alin. (2) din OUG nr. 34/2006 și de natură să încalce drepturile recunoscute de același act normativ în beneficiul ofertanților participanți.

Modalitatea în care a înțeles autoritatea contractantă să anuleze procedura de atribuire a contractului se situează în afara prevederilor legale, urmând să se observe în principal, că atunci când hotărăște organizarea unei proceduri de atribuire, fie și în temeiul prevederilor art. 16 din OUG nr. 34/2006, autoritatea trebuie să aibă în vedere stabilirea unor cerințe de calificare și a unor criterii de atribuire care să corespundă necesităților sale și care să nu restrângă/distorsioneze concurența.

Mai mult, motivul autorității contractante că s-a aflat în imposibilitatea comparării ofertelor datorită modului neuniform de aplicare a soluțiilor tehnice nu poate fi reținut de Consiliu ca motiv de anulare, deoarece aceasta reprezintă o subetapă din cadrul etapei de verificare a propunerii tehnice a cărei finalitate constă în stabilirea ofertelor admisibile/inacceptabile /neconforme și nu reprezintă un element al criteriului de atribuire a cărei finalitate constă în declararea ofertei câștigătoare.

Nefiind localizată o culpă în sarcina lor, ofertanții nu pot fi prejudiciați printr-o hotărâre arbitrară a autorității contractante.

În subsidiar, nu trebuie ignorat faptul că, în cauză, hotărârea de anulare a procedurii s-a făcut după ședința de deschidere a ofertelor, în cadrul căreia s-au consemnat elementele principale ale ofertelor depuse.

Această manieră de a proceda a autorității contractante, pe de o parte este nelegală în raport de dispozițiile legale aplicabile în procedură, iar pe de altă parte de natură să încalce drepturile recunoscute de același act normativ în beneficiul ofertanților participanți.

Consiliul reține că autoritatea contractantă nu-și poate invoca propria culpă, potrivit principiului de drept „*nemo auditur propriam turpitudinem allegans*”, izvorâtă din evaluarea defectuoasă a ofertelor, impusă participanților la licitație după o perioadă lungă de timp înăuntrul căreia s-au consumat în bună măsură etape importante ale procedurii (achiziționarea caietului de sarcini, deschiderea ofertelor, evaluarea ofertelor).



În cadrul procedurilor de atribuire se instituie regula conform căreia autoritatea contractantă are obligația de a încheia contractul de achiziție publică cu ofertantul a cărui ofertă a fost stabilită ca fiind câștigătoare, pe baza propunerilor tehnice și financiare cuprinse în respectiva ofertă.

De la această regulă, se instituie mai multe excepții, printre acestea neregăsindu-se motivele autorității contractante care au stat la baza deciziei de anulare a procedurii de atribuire în speță.

Potrivit principiului de drept „*ubi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus*”, autoritatea contractantă nu poate adăuga la lege excepții de anulare a procedurii de atribuire.

Anularea procedurii s-a făcut fără a avea la bază un motiv concret, ferm, real, obiectiv, ci este datorată doar culpei autorității contractante care a apreciat, în mod pur subiectiv, că se impune anularea procedurii.

Având în vedere toate aspectele de fapt și de drept mai sus evocate, Consiliul, în temeiul art. 278 alin. (2) și (4) din O.U.G. nr. 34/2006, va admite contestația formulată de SC ... SRL, în contradictoriu cu SOCIETATEA ...SA, va anula raportul de anulare a procedurii de atribuire și adresele de comunicare a rezultatului procedurii, ca acte subsecvente ale raportului de anulare și va obliga autoritatea contractantă, în termen de 10 zile de la comunicare, să evalueze ofertele depuse potrivit prevederilor legale, a documentației de atribuire și a celor reținute în prezenta.

În temeiul art. 278 alin. (6) din același act normativ, Consiliul va dispune continuarea procedurii de atribuire, cu respectarea celor decise anterior.

**PREȘEDINTE COMPLET**

...

**MEMBRU COMPLET**

...

...

**MEMBRU COMPLET**

Redactată în 4 (patru) exemplare originale, conține 18 (optsprezece) pagini.