



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

București, Str.Stavropoleos nr.6, sector 3, România, CP 030084, CIF 20329980,
Tel. +4 021 3104641, Fax. +4 021 3104642, +4 021 8900745, www.cns.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. 358/23.10.2015, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. 20596/26.10.2015, formulată de S.C. ... S.R.L., cu sediul în municipiul ..., județul ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului cu nr. ..., având C.U.I. RO ..., reprezentată legal prin director general ..., având sediul procesual ales la ...din ..., împotriva rezultatului procedurii de atribuire comunicat cu adresa nr. 9082/15.10.2015, de către C..., cu sediul în ..., str. ..., județul ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin licitație deschisă cu etapă finală de licitație electronică, a contractului de achiziție publică având ca obiect „**Servicii specializate de pază și intervenție la obiectivele ...**”, cod CPV 79713000-5 servicii de pază (Rev. 2), s-au solicitat următoarele: ...licitație electronică, reevaluarea ofertei depusă de către S.C.S.R.L., suspendarea procedurii de atribuire până la soluționarea pe fond a contestației și obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată reprezentând prima de asigurare pentru garanția de bună conduită.

Totodată, contestatoarea a solicitat accesul la dosarul achiziției publice și efectuarea de fotocopii „*ale documentelor de calificare, depuse în licitație și, eventual, după licitație, în faza de clarificări, dacă este cazul, precum și oferta financiară depusă de*”.

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

DECIDE:

Respinge contestația formulată de S.C. ... S.R.L., cu sediul în

municipiul ..., județul ..., în contradictoriu cu autoritatea contractantă, cu sediul în ..., str. ..., județul ..., după cum urmează:

- ca nefondate, capetele de cerere de: anulare a adresei nr. 9082/15.10.2015; obligare a autorității contractante la emiterea unei noi adrese; obligare a autorității contractante la reevaluarea ofertei depusă de către S.C.S.R.L.;

- ca inadmisibil, capătul de cerere de obligare a autorității contractante să declare oferta petentei ca fiind admisibilă și astfel aceasta să fie invitată să participe la etapa de licitație electronică.

Respinge cererea petentei de obligare a autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată.

Dispune continuarea procedurii de atribuire.

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. 358/23.10.2015, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. 20596/26.10.2015, S.C. ... S.R.L. critică rezultatul procedurii de atribuire comunicat cu adresa nr. 9082/15.10.2015, de către C..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire menționată în partea introductivă, solicitând următoarele: ...licitație electronică, reevaluarea ofertei depusă de către S.C.S.R.L., suspendarea procedurii de atribuire până la soluționarea pe fond a contestației și obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată reprezentând prima de asigurare pentru garanția de bună conduită.

Totodată, contestatoarea a solicitat accesul la dosarul achiziției publice și efectuarea de fotocopii *„ale documentelor de calificare, depuse în licitație și, eventual, după licitație, în faza de clarificări, dacă este cazul, precum și oferta financiară depusă de”*.

S.C. ... S.R.L. menționează că a participat, în calitate de ofertant, la procedura de atribuire menționată în cele ce preced, iar, în urma finalizării evaluării inițiale, societatea sa nu a fost invitată să depună oferta în cadrul procesului repetitiv de reofertare din etapa de licitație electronică și *„nici nu a fost anunțată asupra acestui aspect prin adresă scrisă”*, astfel că, abia în data de 15.10.2015, a aflat rezultatul final *„atât al licitației, cât și a etapei de licitație electronică”*, care i-a fost comunicat prin adresa nr. 8746.

Se mai arată că, potrivit procesului-verbal al ședinței de deschidere a ofertelor nr. 8371 din 24.09.2015, la procedura de atribuire au participat doi ofertanți, respectiv S.C. ... S.R.L. și S.C.S.R.L.

Contestatoarea menționează că, pentru dovedirea *„posibilității de a presta servicii de monitorizare și intervenție”*, la secțiunea III.2.3.a) *„Capacitatea tehnică și/sau profesională”* a fișei de date a achiziției, organizatoarea procedurii a solicitat ca ofertanții să dispună de

„Dispecerate de monitorizare de zona pentru toate județele pe teritoriul cărora se afla obiective ale Sucursalei de Transport ...”, în conformitate cu prevederile Legii 333/2003, art. 33.

Acestea trebuie să fie avizate de Inspectoratul General al Poliției - se vor prezenta avizele emise de IGPR pentru dispeceratul/dispeceratele zonale pentru fiecare zonă deservită așa cum prevede legislația în domeniu din care să rezulte că obiectivele din județele ..., Bihor, Maramureș, Satu-Mare și Salaj pot fi conectate la acestea.

În cazul asocierii cu alte societăți sau în cazul subcontractanților desemnați, se vor prezenta avizele pentru dispeceratele zonale - în copie legalizată.

În cazul închirierii de dispecerate zonale de la alte societăți se vor prezenta, în copie „conform cu originalul”, contractele și avizele acestora, valabile și emise de IGP/IJP teritorial respectiv, pentru fiecare județ din zona deservită așa cum prevede legislația în domeniu.

Avizele se vor prezenta, după caz, pentru ofertant, ofertanții asociați (în cadrul ofertei comune), precum și pentru subcontractanți”.

Petenta precizează că, pentru acoperirea serviciilor de monitorizare și intervenție, societatea sa a optat pentru subcontractarea acestora către S.C.S.R.L., operator economic care avea deja contracte încheiate cuși, care, pentru calificarea la procedura de atribuire, a prezentat toate formularele, contractele și declarațiile necesare, pentru a dovedi o relație contractuală, reală și existentă, la momentul achiziției, cu beneficiari din județele unde achizitorul solicită echipe de intervenție, respectiv, ..., Bihor, Maramureș, Satu-Mare și Sălaj.

Contestatoarea susține că societățile,,, șiS.R.L., dețin dispecerate de monitorizare, avizate favorabil de către I.G.P.R., dovezile în acest sens fiind depuse de către S.C. ... S.R.L. în cadrul documentelor de calificare.

În același context, autoarea contestației precizează că, inclusiv S.C.S.R.L. deține dispecerat de monitorizare, dispecerat la care s-ar fi conectat toți subcontractanții declarați mai sus, posibilitate recunoscută tehnic de logistica existentă pe piață.

Petenta precizează că, în conformitate cu cerințele fișei de date și Ordinul Președintelui ANRMAP nr. 509/2011, S.C.S.R.L. a prezentat următoarele documente (filele 94-105 din documentele de calificare):

- Acord de subcontractare cuS.R.L. + Anexa;
- Informații generale F9 -S.R.L.;
- CUI 13740159S.R.L.;
- Licența 0523/P - copie legalizată;
- Aviz - copie legalizată;
- Aviz dispecerat 992.775/S3/TL- copie legalizată;
- Declarație privind calitatea de participant la procedura - Formular 2;
- Declarație privind eligibilitatea - Formular 7;
- Declarație privind neîncadrarea în prevederile art. 69¹- Formular 6;

- Declarație privind efectivele medii anuale ale personalului angajat și al cadrelor de conducere –F 11;

- Declarație privind personalul alocat - copie legalizată.

Contestatoarea mai menționează că, în Anexa la Acordul de subcontractare cuS.R.L. nr. 302/23.09.2015 a nominalizat toată rețeaua sa de subcontractanți, respectiv,,,, șiS.R.L., iar în conformitate cu cerințele fișei de date a achiziției și Ordinul ANRMAP nr. 509/2011, subcontractanții nominalizați au prezentat, pentru fiecare în parte, contractul cu S.C.S.R.L., licența, CUI, aviz dispecerat, declarațiile Formular 2, 6, 7 etc., pentru dovedirea implicării în ofertă, dar și a existenței dispeceratelor zonale.

S.C. ... S.R.L. mai arată că, prin adresa nr. 8746 din 05.10.2015, autoritatea contractantă i-a solicitat precizări suplimentare cu privire la calitatea subcontractanților declarați, respectiv:,,, șiS.R.L., solicitare la care susține că a răspuns „în termenul solicitat și în conformitate cu prevederile legale, precum și cu mențiunile fișei de date”, astfel:

„- În conformitate cu documentele depuse de societatea în procedura de atribuire, respectiv: Acordul de subcontractare nr. 302/23.09.2015, filele 94 și 95 din documentele de calificare), Declarația - Formular 13.1. (fila 37 și urm. din documentele de calificare), societățileS.R.L.,S.R.L., S.R.L., S.R.L. și sunt societăți sub contractante luiS.R.L.

- Contractele depuse și la care face trimitere achizitorul, respectiv contract nr. 02141/29.05.2014, contract nr. 379/16.09.2010, contract nr. 816/ 23.09.2015, contract nr. 4009/18.02.2011, contract nr. 4117/02.03.2014, fac dovada relației contractuale cu societateaS.R.L.

- Aceasta situație este confirmată și de fila 14 din propunerea tehnică, respectiv, «ofertantul pune la dispoziție prin subcontractare cu SCS.R.L. și rețeaua de subcontractanți ai acestuia, dispecerate de monitorizare zonale și echipe de intervenție localizate astfel încât serviciile menționate să fie prestate în parametri contractuali optimi»”.

În ceea ce privește motivul invocat de autoritatea contractantă pentru respingerea ofertei sale, respectiv faptul că societățile declarate ca subcontractanți nu îndeplinesc calitatea de participant la procedură, întrucât „calitatea de subcontractant al subcontractantului” nu se regăsește în legislația privind achizițiile publice, petenta precizează: „considerăm că am îndeplinit întocmai solicitările fișei de date și caietului de sarcini în conformitate cu prevederile legii și că, atât societatea noastră, în calitatea sa de subcontractant, cât și S.C.S.R.L., cu partenerii săi, și-au asumat, în mod real și legal, părțile din contract precizate în documentația de calificare, iar achizitorul, în mod tendențios, a ales să respingă oferta societății noastre”.

Astfel, petenta precizează că, în conformitate cu mențiunile fișei de date a achiziției, fila 9, la modul de redactare al ofertei, organizatoarea procedurii a precizat că ofertantul trebuie să prezinte în afara plicului „Declarație privind calitatea de participant la procedura”- Formular 2,

cerință pe care susține că societatea sa a îndeplinit-o.

Susținând că nicăieri în documentația de atribuire nu este prevăzută obligativitatea subcontractanților declarați, de a completa „*Declarație privind calitatea de participant la procedura*”- Formular 2, S.C. ... S.R.L. apreciază că faptul ca subcontractanții declarați au fost de buna credință și au completat, în plus, un formular, nesolicitat de către achizitor, constituie „*un plus de transparență*” și nicidecum un aspect care trebuie sancționat. Astfel, petenta conchide: „*este inadmisibil, ca achizitorul să ceară explicații pentru un document pe care nu l-a solicitat*”.

Față de cele prezentate, contestatoarea apreciază că autoritatea contractantă a încălcat principiului tratamentului egal, precum și prevederile art. 72) alin. 2) lit. b) din H.G. nr. 925/2006, prin care comisia de evaluare era obligată la a verifica existența documentelor solicitate prin documentația de atribuire.

Societatea contestatoare susține că, în adresa nr. 328/07.10.2015, de răspuns la solicitările de clarificări ale autorității contractante, a precizat, în mod real și argumentat, faptul că acești operatori economici au relații contractuale cu S.C.S.R.L și că sunt subcontractanți ai acestuia.

În același sens, contestatoarea arată că, pentru obiectul supus achiziției, societatea sa a completat cu fiecare subcontractant, în parte, o declarație de subcontractare, semnată de toate părțile implicate în achiziție, respectiv, S.C. ... S.R.L., S.C.S.R.L. și fiecare subcontractant în parte (filele 38 și următoarele din documentele de calificare).

Redând prevederile art. 45 alin. (1) și alin. (2) din O.U.G. nr. 34/2006, societatea contestatoare afirmă că „*a îndeplinit întocmai această cerință, a menționat posibili subcontractanți, datele de recunoaștere ale acestora, valorile și părțile din contract*”, fapt pentru care apreciază că cerința autorității contractante a fost îndeplinită conform legii.

Contestatoarea mai susține că, deși autoritatea contractantă a invocat, „*în mod pur subiectiv, fără susținere legală*”, faptul că legislația achizițiilor publice nu prevede „*calitatea de subcontractant al subcontractantului*”, societatea sa nu și-a asumat, în nicio declarație, formular, acord sau act, o asemenea titulatură.

Mai mult, susține petenta, O.U.G. nr. 34/2006 nu interzice, în mod expres, posibilitatea participării în aceasta formulă și anume mai mulți subcontractanți declarați, iar „*unde legea nu distinge, nici noi nu avem acest drept*”.

În accepțiunea petentei, societatea sa a îndeplinit întocmai solicitările documentației de atribuire în conformitate cu prevederile legii, iar, atât S.C. ... S.R.L., în calitatea sa de subcontractant, cât și S.C.S.R.L., cu partenerii săi, și-au asumat, în mod real și legal, părțile din contract precizate în documentația de calificare.

Arătând că și ofertantul declarat câștigător a propus, în oferta sa, doi dintre subcontractanții declarați de către societatea sa, respectiv S.C. și S.C. S.R.L., petenta apreciază că: „*nu putem să nu*

ne întrebăm dacă, în spiritul aplicării tratamentului egal și al nediscriminării, comisia de evaluare a verificat cu rigurozitate și în oferta luiS.R.L. dacă aceste societăți au prezentat documentele solicitate sau dacă ele au fost nominalizate, în mod concret, în declarația inițială de îndeplinire a cerințelor conform art. 11 din H.G. 925/2006, respectiv:

- Fișa de Informații generale F9 - solicitată prin fișa de date, fila 10
- Certificatul de înmatriculare: solicitată prin fișa de date, fila 4
- Licența pază, protecție și monitorizare - copie legalizată
- Aviz conducător copie legalizată;
- Avize dispecerate, pe toate cele 5 județe - copie legalizată, solicitate prin fișa de date, fila 5
- Anexa 1b la Regulamentul de Organizare și funcționare a Dispeceratului - Dispunerea echipajelor de intervenție, solicitate prin fișa de date, fila 5;
- Marca OSIM și poze color ținuta pentru fiecare subcontractant, solicitate prin fișa de date, fila 5;
- Planșe pentru mașinile propuse, pentru fiecare subcontractant, solicitate prin fișa de date, fila 5;
- Declarație privind calitatea de participant la procedura - F2;
- Declarație privind eligibilitatea - F7;
- Declarație privind neîncadrarea în prevederile art. 69 ind. 1 - F6;
- Declarație privind efectivele medii anuale ale personalului angajat și al cadrelor de conducere - F11;
- Declarație privind personalul alocat - copie legalizată
- Declarație privind utilajele și echipamentele - F12;
- Declarație privind echipele mobile de intervenție - copie legalizată, pentru fiecare subcontractant, solicitate prin fișa de date, fila 5".

De asemenea, S.C. ... S.R.L. susține că, din adresa prin care i s-a comunicat rezultatului procedurii, se observă faptul că ofertantul declarat câștigător și-a menținut prețul ofertat inițial, de 4.058.640,00 lei.

Precizând că „la deschiderea ofertelor, s-au prezentat numai 2 operatori economici”, contestatoarea apreciază că „rezultatul licitației electronice indică o prezumție rezonabilă din partea societății noastre asupra faptului că S.C.S.R.L. a cunoscut faptul că a rămas un singur ofertant în competiție”, aspect ce încalcă principiul nediscriminării și al tratamentului egal consacrate de art. 2) alin. 2) lit. a) și b) din O.U.G. nr. 34/2006.

Totodată, contestatoarea susține că „este greu de crezut că un ofertant care ar fi știut că se află în competiție cu un alt ofertant, nu ar fi scăzut prețul său cu o valoare semnificativă, pentru a-și asigura câștigarea contractului”.

Arătând că sistemul electronic de achiziții nu pune la dispoziția operatorilor economici numărul candidaților înscriși în procedură, ci doar prețul fiecărui ofertant și poziția acestuia în clasament, iar la fila 7 a fișei de date se menționează că „anunțul de participare va preciza rezultatul primei evaluări a ofertei depuse de către ofertantul destinat, precum și data și momentul de start al licitației electronice”, petenta se

consideră îndreptătită să solicite reevaluarea ofertei depusă de către S.C.S.R.L. „sub aspectul documentelor subcontractanților săi cu respectarea principiului nediscriminării și tratamentului egal”.

S.C. ... S.R.L. precizează faptul că, în conformitate cu prevederile art. 170 din O.U.G. nr. 34/2006, oferta sa are caracter confidențial și, prin urmare, nu poate accepta emiterea de fotocopii xerox către orice solicitant implicat în procedură sau oricare altă instituție, exceptând Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor.

În drept, au fost invocate prevederile art. 2 alin. (2) lit. s), b) și f), art.45, art. 170, art. 278, art. 275¹ din O.U.G. nr. 34/2006 și art. 72 alin. (2), lit. b) din H.G. nr. 925/2006.

În probațiune, a fost depus, în copie, un set de documente.

Prin adresa nr. 9390/26.10.2015, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 20641 din 26.10.2015, C..., a precizat că, în urma depunerii contestației, a dispus suspendarea procedurii de atribuire, măsură care a fost publicată în Sistemul Electronic de Achiziții Publice – SEAP, în cadrul anunțului de participare nr. ... din ..., la data de 26.10.2015, ora 14.15, după primirea contestației aflată pe rol, iar cu adresa nr. 9542/29.10.2015, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 20994/29.10.2015, a înaintat punct de vedere referitor la contestația depusă de către S.C. ... S.R.L., prin care a solicitat respingerea acesteia, ca nefondată și neîntemeiată, precum și menținerea adresei nr. 9082/15.10.2015.

Prezentând istoricul procedurii de atribuire, autoritatea contractantă menționează că aceasta a fost inițiată prin publicarea, în SEAP, a anunțului de participare nr. .../11.08.2015, iar până la data limită de depunere, 24.09.2015, ora 10.00, au depus ofertă operatorii economici S.C. ... S.R.L. ... și S.C. S.R.L. Reșița, ofertele fiind deschise conform procesului verbal al ședinței de deschidere a ofertelor nr. 8371/24.09.2015, care a fost semnat de membrii comisiei de evaluare și de reprezentanții împuterniciți ai ofertanților prezenți la ședință.

Autoritatea contractantă menționează că documentele depuse de către ofertanți au fost analizate de comisia de evaluare în cadrul unor ședințe ulterioare ședinței de deschidere a ofertelor, procedura finalizându-se prin încheierea raportului intermediar de analiză a ofertelor nr. 8852/08.10.2015 și derularea etapei de licitație electronică în urma căreia a fost declarată câștigătoare oferta depusă de către S.C. S.R.L., rezultat care a fost comunicat petentei prin adresa nr. 9082/15.10.2015.

Referitor la criticile contestatoarei, autoritatea contractantă prezintă următoarele susțineri:

Comisia de evaluare a luat în considerare următoarele documente depuse de petenta în cadrul procedurii de atribuire:

"- *Formularul F 13 - Declarație privind partea/părțile din contract care sunt îndeplinite de subcontractanți și specializarea acestora (...), în care se specifică societateaS.R.L. drept subcontractant pentru „monitorizare și intervenție obiectivele din jud. Satu-Mare, Maramureș, Bihor, Sălaj, ... **prin subcontractanții săi:,,***

.....";

- Formularul F 13.1 - Declarație privind partea/părțile din contract care sunt îndeplinite de subcontractanți și specializarea acestora, (...) în care se specifică societatea**S.R.L. drept subcontractant** pentru „monitorizare și intervenție obiectivele din județele Satu-Mare, Maramureș, Bihor, Sălaj, ..., prin partenerii:,, ”;

- Formularul F 13.2-F 13.5 și F 13.1. - Declarații privind partea/părțile din contract care sunt îndeplinite de subcontractanți și specializarea acestora, (...) în care sunt indicați drept subcontractanți fiecare dintre societățile,, Declarațiile nu specifică expres ale cui ar fi cele 5 societăți subcontractanți (ai contestatoarei ... sau ai subcontractanteiSRL ?) însă, după modul în care, pe 3 (trei) dintre formulare la ultima coloană este aplicată atât ștampila societății în cauză, cât și cea aSRL și ținând cont de acordurile/contractele de subcontractare, concluzia nu poate fi decât una singură: cele 5 societăți sunt subcontractanți aiS.R.L.

- Acordul de subcontractare nr. 302/22.09.2015 - 810/16.09.2015 (...), încheiat între contestatoare șiS.R.L., prin care aceasta din urmă își dă «acordul în ceea ce privește alocarea de resurse tehnice și de personal prin rețeaua de parteneri ai S.C.S.R.L. pentru asigurarea de servicii de monitorizare și intervenție (...);

- contractul de subcontractare servicii de monitorizare și intervenție nr. 02141/29.05.2014, încheiat între S.C.S.R.L. și S.C.S.R.L. (...);

- contractul nr. 379/16.03.2010 încheiat între S.C.S.R.L. și S.C.S.R.L. (...);

- contractul de prestări servicii de intervenție nr. 816/23.09.2015, încheiat între S.C.S.R.L. și S.C. S.R.L. (...);

- contract prestări servicii de monitorizare și intervenție nr. 4009/18.02.2011, încheiat între S.C.S.R.L. și SC S.R.L. (...);

- contract prestări servicii de monitorizare și intervenție nr. 4117/02.03.2014, încheiat între S.C.S.R.L. și S.C. (...);

- Declarațiile privind calitatea de participant la procedură - Formularele F2, semnate și ștampilate de fiecare dintre cele 5 societăți, (...), în care se specifică că fiecare dintre aceste societăți depune ofertă «ca subcontractant», fără să precizeze și al cui subcontractant, deși prin Formularele anexă la Documentația de atribuire se cerea completarea clară a acestei opțiuni (**«ca subcontractant al ...»**), iar pentru subcontractantulS.R.L. s-a specificat participarea **«ca subcontractant al S.C. ... S.R.L.»** (...);

- oferta tehnică, pagina 14, în care se menționează «Pentru contractul cu - ST ..., ofertantul pune la dispoziție, prin subcontractare cu S.C.S.R.L. și rețeaua de subcontractanți ai acestuia, dispecerate de monitorizare zonale și echipe de intervenție, localizate astfel încât serviciile menționate să fie prestate în parametri contractuali optimi»".

Astfel, autoritatea contractantă apreciază că, din documentele

mai sus prezentate, rezultă că, pentru partea de servicii de monitorizare și intervenție, contestatoarea a ales să presteze serviciile prin subcontractare către S.C.S.R.L., care, la rândul său, a subcontractat serviciile către cele 5 societăți:, Nera Mureșan,

Redând dispozițiile art. 41 din O.U.G. nr. 34/2006, potrivit cărora *„orice operator economic are dreptul de a participa individual sau într-un grup de operatori, la procedura de atribuire”*, precum și prevederile ordonanței privind participarea la procedura de atribuire într-un grup de operatori, respectiv: asocierea, subcontractarea și susținerea din partea unui terț (art. 44, art. 45, art. 186 și 190 din O.U.G. nr. 34/2006), autoritatea contractantă opinează că, întrucât singurele modalități de participare cu ofertă la o procedură de achiziție publică sunt cele enumerate mai sus, societățileS.R.L.,S.R.L., S.R.L., S.R.L. și nu îndeplinesc calitatea de participant la procedura de atribuire, întrucât nu sunt subcontractanți ai ofertantului S.C. ... S.R.L., ci, astfel cum însăși contestatoarea declară, sunt subcontractanți ai S.C.S.R.L.

În același context, organizatoarea procedurii subliniază faptul că nici O.U.G. nr. 34/2006 și nici Normele de aplicare a acesteia aprobate prin HG 925/2006 nu reglementează calitatea de *„subcontractant la subcontractant”*.

Mai mult, arată autoritatea contractantă, pe lângă modalitățile de participare enumerate de art. 44, art. 45, art. 186 și art. 190 din O.U.G. 34/2006, nu se pot „inventa” alte forme, textele legale anterior menționate fiind de strictă interpretare și nepermițând aplicarea lor prin analogie, astfel că aplicarea principiului *„unde legea nu distinge, nici interpretul nu are dreptul să distingă”* nu este aplicabil speței în cauză.

În ceea ce privește susținerea contestatoarei potrivit căreia formula pe care a înțeles să o folosească este aceea de *„mai mulți subcontractanți declarați”* (pct. 19 din contestație), autoritatea contractantă susține că, din modul în care aceea a întocmit documentele de calificare, nu rezultă acest fapt, subcontractanții declarați nefiind subcontractanții S.C. ... S.R.L., ci subcontractanțiiS.R.L. care, la rândul său, are calitatea de subcontractant al petentei.

Autoritatea contractantă apreciază că faptul că subcontractanții trebuie să aibă încheiate acorduri de subcontractare direct cu ofertantul rezultă cu claritate și din prevederile art. 96 din H.G. nr. 925/2006, care dispun *„prezentarea contractelor încheiate între viitorul contractant și subcontractanții nominalizați în oferta”*.

Considerând că, *„prin modalitate de participare la licitație în ceea ce privește serviciile de monitorizare și intervenție se încearcă doar eludarea unor dispoziții legale”*, autoritatea contractantă subliniază faptul că serviciile de monitorizare a alarmelor nu pot fi prestate decât de societăți avizate de Inspectoratul General al Poliției (art. 33 din Legea nr. 333/2003 privind paza obiectivelor, bunurilor, valorilor și protecția persoanelor, republicată).

Astfel, autoritatea contractantă susține că S.C.S.R.L. nu deține niciun dispecerat în zona în care se află obiectivele, (sau cel puțin nu a fost declarat în ofertă), monitorizarea obiectivelor din această zonă (respectiv județele Bihor, Maramureș, Satu-Mare, Sălaj și ...) fiind realizată de către societățileS.R.L.,S.R.L., S.R.L., S.R.L. si (conform anexei nr. 1 la acordul de Acordul de subcontractare nr. 302/22.09.2015 - 810/16.09.2015 - Anexa nr. 4 la prezenta), societăți care dețin astfel de dispecerate avizate în locațiile respective.

Autoritatea contractantă mai susține că, în formularul F 13.1, privitor laS.R.L. se menționează un procent de servicii subcontractate din valoarea ofertei de 2,97%, iar prin însumarea tuturor procentelor indicate în formularele F13.1 -F13.5 rezultă valoarea de 3,21%, valoare mai mare decât cea indicată pentru societatea Securitas, situație care relevă faptul că serviciile de monitorizare vor fi prestate doar de către cele 5 (cinci) societăți, iar procentul serviciilor care se intenționează să se subcontracteze cătreSRL este 0%.

Referitor la afirmația contestatoarei potrivit căreia cele 5 societăți s-ar fi conectat la dispeceratul, autoritatea contractantă precizează că, în propunerea tehnică a ofertantului S.C. ... S.R.L., nu a fost prevăzută o astfel de soluție, motiv pentru care o astfel de susținere nu poate fi luată în considerare, deoarece orice modificare a ofertei inițiale este interzisă.

Cu privire la afirmația petentei potrivit căreia „ar fi inadmisibil ca achizitorul să ceară explicații pentru un document pe care nu l-a solicitat”, organizatoarea procedurii precizează că documentele depuse de contestatoare nu fac altceva decât să clarifice modul în care aceasta urmează să participe la procedură și chiar dacă documentele nu au fost solicitate, odată depuse de către ofertant, comisia de evaluare trebuie să țină cont de acestea și să solicite, dacă consideră necesar, clarificări corespunzătoare.

Mai mult, arată organizatoarea procedurii, chiar și fără Declarațiile privind calitatea de participant la procedură, completate pentru fiecare subcontractant, decizia comisiei de evaluare ar fi fost aceeași, deoarece informațiile referitoare la modul în care contestatoarea a ales să participe la procedură sunt precizate și în Formularul F 13 – Declarație privind partea/părțile din contract care sunt îndeplinite de subcontractanți și specializarea acestora, formular obligatoriu de completat, conform fișei de date a achiziției.

Astfel, precizează autoritatea contractantă, oferta contestatoarei nu a fost declarată inadmisibilă din cauza documentelor depuse suplimentar, ci din cauza „modalității de participare la procedură”.

Organizatoarea procedurii apreciază că prezentarea documentelor suplimentare „nu este gratuită”, ci s-a realizat din dorința petentei de a arăta, în mod concret, legătura dintre S.C.S.R.L., care nu deține avize pentru dispecerate și cele 5 societăți care dețin astfel de avize.

Referitor la afirmația petentei potrivit căreia ar fi „completat cu fiecare subcontractant, în parte, o declarație de subcontractare,

semnată de către toate părțile implicate în achiziție (...)”, autoritatea contractantă precizează că două dintre aceste declarații (Formularul F 13.5 și F 13.1) nu sunt semnate și ștampilate de cătreS.R.L., contrar celor afirmate de contestatoare.

În ceea ce privește solicitarea petentei de reevaluare a ofertei câștigătoare, autoritatea contractantă precizează: *„comisia de evaluare a verificat toate documentele depuse de acesta, conform documentației de atribuire și a constatat că îndeplinește condițiile de calificare impuse prin documentația de atribuire”*.

Totodată, organizatoarea procedurii menționează faptul că nu toate documentele enumerate la pct. 21 din cuprinsul contestației trebuie depuse și de către subcontractanți, iar aplicarea principiului nediscriminării și al tratamentului egal nu înseamnă că, dacă unul dintre ofertanți depune documente suplimentare, fără ca acestea să fie solicitate de comisia de evaluare și ceilalți ofertanți trebuie să depună aceleași documente.

Autoritatea contractantă apreciază ca fiind tendențioase și „simple supoziții” susținerile contestatoarei potrivit căroră S.C.S.R.L. ar fi cunoscut faptul că este singurul ofertant participant la etapa de licitație electronică, sens în care precizează că sistemul electronic oferă doar locul pe care este situat un ofertant, la un moment dat, iar din moment ce se afla pe locul I, ofertantul câștigător nu a mai scăzut oferta, astfel că valoarea cu care s-a atribuit contractul a rămas aceeași cu cea de la deschiderea ofertei.

În același sens, autoritatea contractantă menționează că atribuirea contractului în urma etapei de licitație electronică se poate face la valoarea inițială, sistemul neimpunând scăderea acesteia.

Precizând că S.C. ... S.R.L. nu a îndeplinit cerințele de calificare, întrucât nu a dovedit că deține dispecerate avizate pentru toate obiectivele subscrisei și astfel nu poate presta serviciile de monitorizare și intervenție, oferta sa fiind declarată inacceptabilă, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației ca fiind nefondată și neîntemeiată și menținerea adresei nr. 9082/15.10.2015.

În drept, au fost invocate prevederile O.U.G. nr. 34/2006 și H.G. nr. 925/2006.

În probațiune, au fost depuse, în copie, documente ale dosarului achiziției publice.

Cu adresa nr. 398 din ..., ulterior studierii dosarului cauzei la sediul Consiliului, S.C. ... S.R.L. a depus documentul intitulat „Concluzii scrise”, prin care reiterează susținerea conform căreia ofertanților nu li s-a aplicat tratament egal, deoarece, în opinia sa, din oferta concurentă, nu ar rezulta cu claritate îndeplinirea anumitor cerințe ale documentației de atribuire.

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

C..., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura de atribuire, prin licitație deschisă cu etapă finală de licitație electronică, a contractului de achiziție publică având ca obiect *„Servicii specializate de*

pază și intervenție la obiectivele ST ...”, cod CPV 79713000-5 servicii de pază (Rev. 2), prin publicarea, în SEAP, a anunțului de participare nr. .../..., atașat căruia a fost publicată documentația de atribuire sub formă de fișiere de date.

Valoarea estimată a contractului este de **4.140.806 lei**, fără TVA, iar criteriul de atribuire a acestuia este „prețul cel mai scăzut”.

Conform documentului publicat în SEAP sub nr. 153/25.09.2015 și a procesului verbal al ședinței de deschidere a ofertelor nr. 8371/04.09.2015, la procedură au fost depuse 2 oferte, de către: S.C. ... S.R.L. și, respectiv, de către S.C. S.R.L., iar la rubrica „Declarație privind partea/părțile din contract care, eventual, se intenționează să se subcontracteze, pentru fiecare dintre cei doi ofertanți, au fost menționați subcontractanți, după cum urmează:

- **pentru S.C. ... S.R.L.:** ...; S.C.S.R.L.; S.C. S.R.L.; S.C. S.R.L.; S.C. S.R.L., S.C.; S.C.S.R.L.;

- **pentru S.C. S.R.L.:** S.C. S.R.L.; S.C. PYRO
Conform raportului procedurii de atribuire nr. 9081/15.10.2015, oferta depusă de către **S.C. ... S.R.L.** a fost declarată inacceptabilă pe motiv că „S.C.S.R.L., S.C. S.R.L., S.C. S.R.L., S.C. S.R.L. și S.C. nu îndeplinesc **calitatea de participant la aceasta procedură**, și din documentele depuse S.C. ... S.R.L. și S.C.S.R.L. nu fac dovada deținerii de dispecerate de zonă și echipe mobile de intervenție pentru toate județele pe teritoriul cărora se află obiectivele ST ... (...)", admisibilă fiind declarată oferta concurentă, depusă de către **S.C. S.R.L.**, ofertant care a fost astfel singurul care a fost invitat să participe la etapa finală de licitație electronică și a cărei ofertă, cu valoarea propunerii financiare de 4.058.640 lei, fără TVA, a fost declarată câștigătoare.

Rezultatul procedurii astfel stabilit a fost comunicat **S.C. ... S.R.L.** cu adresa nr. 9082/15.10.2015, fiind atacat în termen legal cu contestația ce constituie obiect al prezentei analize.

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

În analiza motivului de respingere, ca inacceptabilă, a ofertei **S.C. ... S.R.L.** sub aspectul că „S.C.S.R.L., S.C. S.R.L., S.C. S.R.L., S.C. S.R.L. și S.C. nu îndeplinesc **calitatea de participant la aceasta procedură**, și din documentele depuse S.C. ... S.R.L. și S.C.S.R.L. nu fac dovada deținerii de dispecerate de zonă și echipe mobile de intervenție pentru toate județele pe teritoriul cărora se află obiectivele ST ... (...)", Consiliul se va raporta la următoarele aspecte:

1. Prin fișa de date din cadrul documentației de atribuire, pct. III.2.3.a) "Capacitatea tehnica si/sau profesională" a fost impusă cerința minimă de calificare constituită de prezentarea, de către ofertanți a documentelor:

«- Declarație referitoare la utilajele, instalațiile, echipamentele tehnice, din care sa rezulte ca sunt suficiente pentru indeplinirea corespunzatoare a contractului de prestare servicii. Se va prezenta o

declarație privind asigurarea (în dotare proprie, prin contracte sau convenții de închiriere etc.) a acelor echipamente, utilaje, baze de producție, alte mijloace fixe și dotări care sunt considerate strict necesare pentru îndeplinirea contractului de servicii.

Din declarație trebuie să reiasă și faptul că **operatorul economic dispune de:**

(...)

- **Dispecerate de monitorizare de zonă pentru toate județele pe teritoriul cărora se afla obiective ale Sucursalei de Transport ..., în conformitate cu prevederile Legii 333/2003, art. 33.** Acestea trebuie să fie avizate de Inspectoratul General al Poliției - **se vor prezenta avizele emise de IGPR pentru dispeceratul/dispeceratele zonale pentru fiecare zonă deservită așa cum prevede legislația în domeniu, din care să rezulte că obiectivele din județele ..., Bihor, Maramureș, Satu-Mare și Salaj pot fi conectate la acestea.**

În cazul asocierii cu alte societăți sau **în cazul subcontractanților desemnați, se vor prezenta avizele pentru dispeceratele zonale – în copie legalizată.**

În cazul închirierii de dispecerate zonale de la alte societăți se vor prezenta în copie „conform cu originalul”, contractele și avizele acestora, valabile și emise de IGP/IJP teritorial respectiv, pentru fiecare județ din zonă deservită așa cum prevede legislația în domeniu. **Avizele se vor prezenta după caz pentru ofertant, ofertanții asociați (în cazul ofertei comune) precum și pentru subcontractanți».** Ca modalitate de îndeplinire a cerinței, în fișa de date s-a precizat: „se va completa (Formular F12)”;

- în cadrul aceluiași punct al fișei de date s-a mai impus prezentarea documentului **“Declarație privind partea/partile din contract care eventual, se intenționează să se subcontracteze; pentru îndeplinirea obligației prevăzute la art. 66 din ordonanța de urgență 34/2006, subcontractantul/subcontractanții implicați în procedură, vor completa o declarație pe propria răspundere cu privire la neîncadrarea în prevederile art. 69¹ din ordonanța de urgență”,** modalitatea de îndeplinire fiind precizată de maniera: „se va completa Formular F13”;

- spre îndeplinirea cerințelor antemenționate, **S.C. ... S.R.L.** a prezentat Formularul F13, în cadrul căruia a menționat 2 subcontractanți, respectiv:

a) **S.C.S.R.L.**, pentru care a precizat partea din contract subcontractată ca fiind constituită de activitățile de **„Monitorizare și intervenție obiectivele din jud. Satu Mare, Maramureș, Bihor, Sălaj, ..., prin subcontractanții săi: S.C. S.R.L.; S.C. S.R.L.; S.C.S.R.L., S.C.; S.C.S.R.L.”;**

b) ..., pentru care a precizat partea din contract subcontractată ca fiind constituită de activitățile de: **„Servicii de pază și servicii de pază în situații de urgență la 14 (inclusiv cele de rezervă) din 15 posturi aferente ST ...”.**

În continuare, petenta **S.C. ... S.R.L.** a depus:

- Formularul F13.1 – „Declarație privind partea/părțile din contract care sunt îndeplinite de subcontractanți și specializările acestora” prin care este declarat subcontractantul **S.C.S.R.L.** - partea din contract subcontractată fiind constituită de activitățile de „**Monitorizare și intervenție** obiectivele din jud. Satu Mare, Maramureș, Bihor, Sălaj, ..., **prin partenerii:**”;

- Formularul F13.2 – „Declarație privind partea/părțile din contract care sunt îndeplinite de subcontractanți și specializările acestora” prin care este declarat subcontractantul S.C. S.R.L. - partea din contract subcontractată fiind constituită de activitățile de „**Monitorizare și intervenție** obiectivele din jud. ... și Satu Mare”;

- Formularul F13.3 - – „Declarație privind partea/părțile din contract care sunt îndeplinite de subcontractanți și specializările acestora” prin care este declarat subcontractantul S.C.S.R.L. - partea din contract subcontractată fiind constituită de activitățile de „**Monitorizare și intervenție** obiectivele din jud. Maramureș” etc.

- în propunerea sa tehnică, contestatoarea precizează: „**S.C. ... S.R.L.** va subcontracta serviciile de monitorizare și intervenție către **S.C.S.R.L.** care **va pune la dispoziție beneficiarului întreaga rețea de parteneri subcontractanți, astfel:** S.C.S.R.L. (servicii de monitorizare și intervenție – pe aria județului SĂLAJ); S.C. S.R.L. (servicii de monitorizare și intervenție pe aria județului Satu Mare prin, cu echipa de rezervă) (...)”.

- prin răspunsul nr. 328/07.11.2015, la solicitarea de clarificări a autorității contractante, petenta **S.C. ... S.R.L.** precizează: „În conformitate cu documentele depuse de societatea noastră (...) societățileS.R.L.,S.R.L., S.R.L., S.R.L. și **sunt societăți subcontractante luiS.R.L. (...)**”.

La dosar, în cadrul documentelor de calificare ale contestatoarei **S.C. ... S.R.L.**, se regăsesc „contracte de subcontractare servicii de monitorizare și intervenție”, încheiate între **S.C.S.R.L.**, în calitate de **beneficiar** și societățileS.R.L.,S.R.L., S.R.L., S.R.L. și, în calitate de **prestatori** ai „serviciilor de monitorizare a sistemelor electronice de supraveghere și alarmare montate la clienții beneficiarului, precum și intervenția la obiectiv în caz de alarmă (...)”, precum și „Avize favorabile” emise de inspectoratele de poliție pentruS.R.L.,S.R.L., S.R.L., S.R.L. și

Din situația faptică redată, Consiliul reține că petenta **S.C. ... S.R.L.** a participat la procedură în calitate de ofertant unic, fără asociați, având declarați doi subcontractanți, în persoanele **S.C.S.R.L.** și, respectiv, ...

Pentru îndeplinirea cerinței minime de calificare prin care s-a impus ofertanților să dețină „**Dispecerate de monitorizare de zona pentru toate județele pe teritoriul carora se afla obiective ale Sucursalei de Transport ..., în conformitate cu prevederile Legii 333/2003, art. 33.** Acestea trebuie să fie avizate de Inspectoratul General al Poliției - **se vor prezenta avizele emise de IGPR pentru**

dispeceratul/dispeceratele zonale pentru fiecare zona deservita asa cum prevede legislatia in domeniu, **din care sa rezulte ca obiectivele din judetele ..., Bihor, Maramures, Satu-Mare si Salaj pot fi conectate la acestea**", petenta a înţeles să invoce "**avizele emise de IGPR pentru dispeceratele zonale**" aparţin unor terţe societăţi, pe care le-a identificat a avea calitatea de "**SUBCONTRACTANȚI**" ai "**SUBCONTRACTANTULUI S.C.S.R.L.**".

Legalitatea unui astfel de mod de a proceda al petentei se va analiza prin raportare la dispozițiile art. 45 alin. (1) din OUG nr. 34/2006 – „Fără a i se diminua răspunderea în ceea ce priveşte modul de îndeplinire a viitorului contract de achiziție publică, **OFERTANTUL** are dreptul de a include în propunerea tehnică posibilitatea de a subcontracta o parte din contractul respectiv” și la calitatea de ofertant astfel cum aceasta este definită de art. 3 lit. p) din același act normativ – „**ofertant** - orice operator economic care a depus ofertă în termenul de depunere a ofertelor indicat în anunțul/invitația de participare”.

Deși textele legale precitate sunt pe deplin edificatoare în sensul că doar **OFERTANTUL** are dreptul de a subcontracta și nicidecum subcontractantul, care nu are calitate de ofertant, spre deplină elucidare a stării de fapt din cauză, Consiliul are în vedere și dispozițiile art. 1.851 din C.civ. potrivit cărora „Prin contractul de antrepriză, **antreprenorul se obligă ca, pe riscul său, să execute o anumită lucrare, materială ori intelectuală, sau să presteze un anumit serviciu pentru beneficiar, în schimbul unui preț**” coroborate cu cele ale art. 1.852 din cod conform cărora „Prin contractul de subantrepriză **antreprenorul poate încredința unuia sau mai multor subantreprenori executarea unor părți ori elemente ale lucrării sau serviciilor, afară de cazul în care contractul de antrepriză a fost încheiat în considerarea persoanei sale. În raporturile cu beneficiarul, antreprenorul răspunde pentru fapta subantreprenorului la fel ca pentru propria sa faptă**”, texte legale din care rezultă fără echivoc faptul că ofertantul nu își poate substitui obligației sale de a proba îndeplinirea cerinței de calificare referitoare la avizarea dispeceratelor zonale prin invocarea avizelor unor terți cărora li s-a atribuit calitatea de subcontractanți ai unuia dintre subcontractanții declarați.

În condițiile în care nimic nu împiedica petenta să subcontracteze ea însăși serviciile de monitorizare terților invocați și/sau să depună ofertă comună în asociere cu aceștia, în varianta nelegală aleasă în mod deliberat, de a declara subcontractanți/subantreprenori ai unuia dintre subcontractanți, contestatoarea **S.C. ... S.R.L.** nu a îndeplinit cerința minimă de calificare referitoare la deținerea de dispecerate zonale legal avizate, impusă prin pct. III.2.3.a) “Capacitatea tehnică si/sau profesională” al fișei de date, oferta acesteia intrând astfel în categoria celor reglementate de art. 36 alin. (1) lit. b) din HG nr. 925/2006, fiind respinsă în mod temeinic și legal de către autoritatea contractantă.

În situația în care oferta petentei a fost în mod teminic și legal respinsă, ca inadmisibilă, aserțiunea acesteia conform căreia „se

consideră îndreptătită să solicite reevaluarea ofertei depusă de către S.C.S.R.L. sub aspectul documentelor subcontractanților săi cu respectarea principiului nediscriminării și tratamentului egal” este lipsită de interes în raport de dispozițiile art. 255 din OUG nr. 34/2006 raportate la art. 33 din C.pr.civ.

În sensul că sunt lipsite de interes critice îndreptate împotriva atribuirii contractului unui ofertant concurent formulate prin contestația depusă de către un ofertant a cărei ofertă este inadmisibilă s-a pronunțat și practica judiciară, relevante fiind decizia nr.743/R/C/2008, pronunțată de Curtea de Apel Pitești, decizia civilă nr.51/CA/2013 pronunțată de Curtea de Apel Constanța, decizia nr.7464/2013, pronunțată de Curtea de Apel Alba Iulia.

Față de cele constatate, în temeiul dispozițiilor art. 278 alin. (5) și (6) din OUG nr. 34/2006, Consiliul va respinge contestația depusă de către S.C. ... S.R.L., în contradictoriu cu C..., după cum urmează:

- ca nefondate, capetele de cerere de: anulare a adresei nr. 9082/15.10.2015; obligare a autorității contractante la emiterea unei noi adrese; obligare a autorității contractante la reevaluarea ofertei depusă de către S.C.S.R.L.;

- ca inadmisibil, capătul de cerere de obligare a autorității contractante să declare oferta petentei ca fiind admisibilă și astfel aceasta să fie invitată să participe la etapa de licitație electronică, deoarece competența de declarare a ofertelor admisibile/inadmisibile etc. este acordată, prin dispozițiile art. 200 din OUG nr. 34/2006 și art. 37, art. 72 și art. 81-82 din HG nr. 925/2006, exclusiv entităților administrative a autorității contractante.

Contestația fiind respinsă, se va respinge implicit și cererea contestatoarei de obligare a autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată, procedura de atribuire urmând a fi continuată.

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

PREȘEDINTE COMPLET,

...

MEMBRU,

...

MEMBRU,

...