



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

DECIZIE
Nr. 2655/C7/2927
Data: 10.11.2023

Prin contestația nr. 3288/17.10.2023, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 56734/17.10.2023, formulată de către TMG GUARD S.R.L., în calitate de lider al asocierii TMG GUARD S.R.L. – SGPI SECURITY FORCE S.R.L., cu sediul în Târgu Jiu, str. Lalelelor nr. 3B, județul Gorj și cu sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură în Târgu Jiu, str. Narciselor nr. 133, județul Gorj, înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. J18/76/2016, având CUI RO35469698, împotriva adresei nr. 29690/11.10.2023 de comunicare a rezultatului procedurii și a raportului procedurii nr. 29687/11.10.2023, emise de către SOCIETATEA APĂ CANAL S.A. GALAȚI, cu sediul în Galați, str. Constantin Brâncoveanu nr. 2, județul Galați, în calitate de entitate contractantă, în cadrul procedurii proprii, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect „*Servicii de pază și protecție pentru obiectivele aflate în administrarea APĂ CANAL S.A. Galați*”, se solicită admiterea contestației, anularea adresei nr. 29690/11.10.2023 de comunicare a rezultatului procedurii și a raportului procedurii nr. 29687/11.10.2023, obligarea entității contractante să adopte măsurile necesare restabilirii legalității, cu indicarea clară și precisă a operațiunilor care urmează a fi realizate de aceasta, respectiv să reia procedura din etapa de evaluare a ofertelor depuse și stabilirea rezultatului procedurii, prin luarea în considerare a ofertei Asocierii TMG GUARD S.R.L. – SGPI SECURITY FORCE S.R.L., aceasta nefiind neconformă și inacceptabilă.

Procedura de soluționare în fața Consiliului s-a desfășurat în scris.

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

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care TMG GUARD S.R.L., în calitate de lider al asocierii TMG GUARD S.R.L. – SGPI SECURITY FORCE S.R.L. critică decizia entității contractante de declarare

ca neconformă și inacceptabilă a ofertei sale, având în vedere următoarele motive:

Contestatorul arată că a participat la procedura de atribuire organizată de entitatea contractantă SOCIETATEA APĂ CANAL S.A. GALAȚI, privind încheierea unui contract de achiziție publică de servicii cu o firmă specializată care să presteze servicii de pază și protecție pentru obiectivele aflate în administrarea sa - Anunț de inițiere pentru operatorii interesați nr. 24423/29.08.2023.

Potrivit comunicării privind rezultatul procedurii nr. 29690/11.10.2023, oferta Asocierii TMG GUARD S.R.L. - SGPI SECURITY FORECE S.R.L. a fost declarată de entitatea contractantă ca fiind neconformă, potrivit dispozițiilor art. 143 alin. (3) lit. a) și alin. (5) din H.G. nr. 394/2016, întrucât nu ar satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini și respingerii ei ca inacceptabilă, conform art. 143 alin. (1) din H.G. nr. 394/2016, întrucât Polița de asigurare seria G nr. 1040049 nu ar acoperi monitorizarea, intervenția rapidă, acoperire suplimentară pentru nerespectarea timpilor de intervenție rapidă la obiectiv, instalarea, conectarea, punerea în funcțiune, întreținerea și reparația sistemelor de alarmare împotriva efracției, aceste activități făcând parte din cerințele caietului de sarcini, față de activitățile neacoperite de aceasta.

Contestatorul apreciază că atât comunicarea privind rezultatul procedurii nr. 29690/11.10.2023, cât și raportul procedurii ce a stat la baza emiterii acestei comunicări, sunt netemeinice și nelegale, pentru motivele dezvoltate în continuare.

Deși TMG GUARD S.R.L. a participat la procedură în asociere cu SGPI SECURITY FORCE S.R.L., iar față de dispozițiile art. 67 alin. (3) din Legea nr. 99/2016, prin documentația de atribuire nu s-a solicitat îndeplinirea cerințelor de calificare privind capacitatea economică și financiară și privind capacitatea tehnică proporțional cu cota de implicare în viitorul acord - cadru, entitatea contractantă a evaluat componenta tehnică doar din perspectiva Poliței seria G nr. 1040049 și nu a avut în vedere Polița seria G nr. 1045823.

A priori, se subliniază că, deși monitorizarea este activitate care face parte din obiectul contractului, prin acordul de asociere încheiat între TMG GUARD S.R.L. și SGPI SECURITY FORCE S.R.L., nu au fost repartizate în concret activitățile ce urmează a fi realizate de fiecare dintre cei doi asociați, ci doar cota de participare a fiecăruia la realizarea obiectului contractului.

În aceste condiții, chiar dacă, față de mențiunile din cuprinsul său, Polița seria G nr. 1040049 nu acoperă monitorizarea, intervenția rapidă, acoperirea suplimentară pentru nerespectarea timpilor de intervenție rapidă la obiectiv, instalarea, conectarea, punerea în funcțiune, întreținerea și reparația sistemelor de alarmare împotriva efracției, entitatea contractantă a evaluat componenta tehnică a ofertei, considerând asociatul TMG GUARD S.R.L. ca furnizor pentru toate activitățile ce intră în obiectul contractului de achiziție și fără a analiza clauzele Poliței seria G nr. 1045823, ce privește asiguratul SGPI SECURITY FORCE S.R.L., respectiv celălalt membru al asocierii participante la procedură.

Or, Polița seria G nr. 1045823 ce privește asiguratul SGPI SECURITY FORCE S.R.L., respectiv celălalt membru al asocierii participante la procedură

și cu o limită de răspundere agreată de 2.100.000 Euro, nu cuprinde vreo mențiune specială privitoare la activitățile neasigurate.

În aceste condiții, contestatorul apreciază că entitatea contractantă, în mod greșit a apreciat ca fiind neconformă oferta sa, potrivit dispozițiilor art. 143 alin. (3) lit. a) și alin. (5) din H.G. nr. 394/2016 și inacceptabilă, conform art. 143 alin. (1) din H.G. nr. 394/2016, întrucât Polița seria G nr. 1045823 acoperă monitorizarea, oferta fiind depusă în asociere de TMG GUARD S.R.L. și SGPI SECURITY FORCE S.R.L.

Concluzionând, TMG GUARD S.R.L., în calitate de lider al asocierii TMG GUARD S.R.L. – SGPI SECURITY FORCE S.R.L. solicită C.N.S.C. admiterea contestației, anularea adresei nr. 29690/11.10.2023 de comunicare a rezultatului procedurii și a raportului procedurii nr. 29687/11.10.2023, obligarea entității contractante să adopte măsurile necesare restabilirii legalității, cu indicarea clară și precisă a operațiunilor care urmează a fi realizate de aceasta, respectiv să reia procedura din etapa de evaluare a ofertelor depuse și stabilirea rezultatului procedurii, prin luarea în considerare a ofertei Asocierii TMG GUARD S.R.L. - SGPI SECURITY FORCE S.R.L., aceasta nefiind neconformă și inacceptabilă.

Prin adresa nr. 30803/19.10.2023, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 57579/20.10.2023, SOCIETATEA APĂ CANAL S.A. GALAȚI transmite punctul său de vedere cu privire la contestația formulată de către TMG GUARD S.R.L., solicitând respingerea acesteia ca nefondată, pentru următoarele considerente:

În urma evaluării ofertei contestatorului, comisia de evaluare a constatat că oferta depusă de asocieria TMG GUARD S.R.L. – SGPI SECURITY FORCE S.R.L. este neconformă potrivit art. 143 alin. 3 lit. a), respectiv nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini și prin urmare a respins-o conform art. 143 alin. (1) din H.G. nr. 394/2016.

Caietul de sarcini al achiziției prevede la art. 6 lit. s) faptul că prestatorul se obligă să dețină la momentul încheierii contractului polița de asigurare pentru servicii de pază, monitorizare și intervenție, încheiată cu o societate de asigurări.

De asemenea, același art. 6 din caietul de sarcini, prevede la lit. v), faptul că prestatorul se obligă să prezinte asigurarea de răspundere civilă de minimum 3.000.000 lei pentru acoperirea eventualelor prejudicii.

Astfel, în urma evaluării ofertei de depusă de către asocieria TMG GUARD S.R.L. - SGPI SECURITY FORCE S.R.L., comisia de evaluare a constatat faptul că polița seria G nr. 1040049 Asigurare de răspundere civilă în valoare de 500.000 euro majorată prin act adițional până la valoarea de 1.500.000 euro încheiată cu Omniasig Vienna Insurance Group, are următoarele mențiuni speciale:

1. Nu se acoperă următoarele activități: protecție persoane, monitorizare, intervenție rapidă, acoperire suplimentară pentru nerespectarea timpilor de intervenție rapidă la obiectiv, instalare, conectare, punere în funcțiune, întreținere și reparație sisteme de alarmare împotriva efracției.

2. Polița de asigurare nu acoperă furtul de nici un fel al mărfurilor din garniturile feroviare, nici în mers și nici pe timpul staționării.

Caietul de sarcini face parte integrantă din documentația de atribuire și constituie ansamblul cerințelor pe baza cărora se elaborează de către fiecare

ofertant propunerea tehnică. Acesta conține specificații tehnice care definesc caracteristici referitoare la nivelul calitativ, tehnic și de performanță, siguranță în exploatare, dimensiuni, precum și sisteme de asigurare a calității, terminologie, simboluri, teste și metode de testare, ambalare, etichetare, marcare, condițiile pentru certificarea conformității cu standarde relevante sau altele asemenea.

Potrivit art. 22 alin. (10) din H.G. nr. 394/2016, caietul de sarcini conține, în mod obligatoriu, specificații tehnice care reprezintă cerințe, prescripții, caracteristici de natură tehnică ce permit fiecărui produs, serviciu sau lucrare să fie descris, în mod obiectiv, în așa manieră încât să corespundă necesității entității contractante.

Totodată, cerințele caietului de sarcini trebuie să permită oricărui ofertant accesul egal la procedura de atribuire și nu trebuie să aibă ca efect introducerea unor obstacole nejustificate de natură să restrângă concurența între operatorii economici.

De asemenea, conform art. 139 din H.G. nr. 394/2016, propunerea tehnică trebuie să corespundă cerințelor minime prevăzute în caietul de sarcini sau în documentul descriptiv.

Prin depunerea ofertei, ofertantul și-a însușit conținutul întregii documentații de atribuire, astfel că potrivit art. 129 din H.G. nr. 394/2016, avea obligația de a elabora oferta în conformitate cu prevederile din documentația de atribuire și deci implicit cu cerințele impuse în cadrul caietului de sarcini.

De asemenea, și entitatea contractantă are obligația ca în desfășurarea procedurii de achiziție publică să respecte atât dispozițiile legale aplicabile în acest domeniu, cât și prevederile propriei documentații de atribuire care stabilește regulile ce trebuie respectate de ambele părți în derularea procesului competitiv.

Propunerea tehnică reprezintă modalitatea concretă pe care ofertantul o recomandă entității contractante în vederea îndeplinirii cerințelor sale tehnice stabilite în caietul de sarcini în conformitate cu prevederile documentației de atribuire.

Comisia de evaluare reține faptul că prin oferta depusă, ofertantul nu a făcut dovada conformității specificațiilor tehnice oferite cu cerințele obligatorii stabilite în caietul de sarcini și care reprezintă necesitatea / exigențele entității contractante.

Prin neprezentarea propunerii tehnice în forma solicitată prin caietul de sarcini, ofertantul și-a asumat riscul ca oferta să-i fie respinsă ca neconformă.

Astfel cum un contract constituie legea părților, și caietul de sarcini are aceeași valoare pentru părți, iar niciuna dintre ele nu îi poate ignora sau nesocoti clauzele.

Cerințele riguroase în materie de achiziții publice presupun întocmirea documentelor necesare în conformitate cu prevederile documentației de atribuire, cunoscut fiind faptul că garantarea corectitudinii procedurii achizițiilor publice poate justifica respingerea ofertei pentru orice fel de încălcare a dispozițiilor legale în materie, care ar putea fi considerată de ofertant mai puțin importantă.

Din cerințele caietului de sarcini rezultă în mod clar că operatorii economici trebuiau să întreprindă anumite demersuri și să depună anumite

documente / înscrișuri, care să probeze/demonstreze asumarea de către ofertant a tuturor cerințelor / obligațiilor prevăzute în caietul de sarcini, nerespectarea cerințelor impuse atrăgând respingerea ofertei ca neconformă, nefiind permisă completarea ulterioară a ofertei tehnice.

Având în vedere faptul că în acordul de asociere nu au fost repartizate în concret activitățile ce urmează a fi realizate de către cei 2 membri ai asocierii, atunci în mod automat polițele de asigurare ale ambilor asociați ar fi trebuit să acopere toate riscurile prevăzute de caietul de sarcini, fără excluderi.

În situația ipotetică în care oferta contestatorului ar fi fost declarată câștigătoare, iar la un moment dat, la un punct de lucru unde ar fi lucrat membrul asocierii, care nu are asigurarea corespunzătoare, s-ar fi produs riscul care nu este acoperit de polița asigurare, cine ar fi acoperit eventualele pierderi?! Fără îndoială, asigurătorul celuilalt membru al asocierii nu ar fi acoperit pierderile, întrucât polița de asigurare acoperă doar un agent economic și nu asocierea în ansamblul său.

Orice decizie a comisiei de evaluare privind admiterea sau respingerea unei oferte trebuie fundamentată pe o evaluare legală și temeinică, sub toate aspectele acesteia, având certitudinea că propunerile tehnice oferite de operatorii economici sunt sustenabile, țin cont de toate prevederile legale în vigoare și cerințele caietului de sarcini, astfel încât rezultatul procedurii să nu fie viciat de aceștia prin simpla prezumție că urmare a declarării ca și câștigătoare a ofertei lor, vor găsi o modalitate prin care să se încadreze în cerințele impuse în caietul de sarcini.

De asemenea, acordul de asociere nu presupune constituirea unei persoane juridice distincte. Membrii asocierii își păstrează individualitatea ca subiecți de drept, însă sunt obligați să răspundă solidar față de entitatea contractantă pentru modul de îndeplinire a obligațiilor.

În situația în care respectivul acord de asociere prevede posibilitatea ca unul dintre membri să fie lider al asocierii, acesta va avea dreptul să-i reprezinte pe toți ceilalți membri în raporturile cu autoritatea contractantă, cu mențiunea că răspunderea pentru modul de îndeplinire a condițiilor din caietul de sarcini revine tuturor membrilor asocierii.

Având în vedere cele precizate mai sus, SOCIETATEA APĂ CANAL S.A. GALAȚI consideră că decizia comisiei de evaluare de a respinge oferta asocierii TMG GUARD S.R.L. - SGPI SECURITY FORCE S.R.L. ca fiind neconformă, este temeinică și legală și, prin urmare, se solicită respingerea contestației ca fiind neîntemeiată.

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

În calitate de entitate contractantă, SOCIETATEA APĂ CANAL S.A. GALAȚI a inițiat o procedură proprie, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect „*Servicii de pază și protecție pentru obiectivele aflate în administrarea APĂ CANAL S.A. Galați*”, cod CPV 79713000-5 Servicii de pază (Rev.2), prin publicarea pe site-ul propriu a anunțului de intenție nr. 24423/29.08.2023.

Conform anunțului de intenție și a documentației de atribuire, criteriul de atribuire este „cel mai bun raport calitate-preț”, iar valoarea estimată a contractului de servicii este de 1.500.000,00 lei fără TVA.

Prin procesul-verbal privind informațiile din DUAE și a documentelor care îl însoțesc nr. 26466/15.09.2023, s-a menționat faptul că la procedura de atribuire s-au depus 2 oferte, dintre care și cea a contestatorului asocierea TMG GUARD S.R.L. – SGPI SECURITY FORCE S.R.L.

Conform celor precizate în raportul procedurii nr. 29687/11.10.2023, oferta asocierii X SERV S.R.L. – DIALFA SECURITY S.R.L. – ALFARO SECURITY S.R.L. a fost declarată câștigătoare, cu suma de 1.398.472,80 lei, fără TVA.

Analizând conținutul dosarului cauzei, Consiliul constată că TMG GUARD S.R.L., în calitate de lider al asocierii TMG GUARD S.R.L. – SGPI SECURITY FORCE S.R.L. a transmis recipisa de consemnare nr. 209607021/1, eliberată de CEC BANK Unitatea Spiru Haret la data de 18.10.2023, din care rezultă consemnarea cauțiunii în valoare de 30.000,00 lei, pe seama și la dispoziția C.N.S.C., corespunzătoare dosarului nr. 2927/2023.

Astfel, Consiliul constată că TMG GUARD S.R.L., în calitate de lider al asocierii TMG GUARD S.R.L. – SGPI SECURITY FORCE S.R.L. a constituit cauțiunea în cuantumul și în termenul prevăzut la art. 61¹ din Legea nr. 101/2016.

Procedând la analiza cauzei, Consiliul constată că aceasta vizează modalitatea în care entitatea contractantă APĂ CANAL S.A. Galați a evaluat oferta depusă de către Asocierea TMG GUARD S.R.L. – SGPI SECURITY FORCE S.R.L., evaluare considerată deficitară de contestator în condițiile în care, prin documentele depuse în cadrul ofertei sale, acesta susține că a îndeplinit cerința de la art. 6 din caietul de sarcini, care prevede la lit. v), faptul că *„prestatorul se obligă să prezinte asigurarea de răspundere civilă de minimum 3.000.000 lei pentru acoperirea eventualelor prejudicii”*.

Preliminar analizării aspectelor sesizate de TMG GUARD S.R.L., în calitate de lider al asocierii TMG GUARD S.R.L. – SGPI SECURITY FORCE S.R.L., este de remarcat că documentația de atribuire, alcătuită din fișa de date, caietul de sarcini, formularele necesare și modelul contractului de furnizare, nu a fost contestată și remediată, astfel încât toate prevederile acesteia și-au consolidat forța obligatorie atât pentru autoritatea contractantă, cât și pentru operatorii economici participanți la procedura de atribuire, inclusiv pentru cei doi ofertanți (relevantă, în acest sens, este, de pildă, decizia civilă nr. 2799 din 19 decembrie 2022 a Curții de Apel Craiova, Secția contencios administrativ și fiscal, cod ReJust de926443g). La acest moment, nu pot fi emise pretenții sau critici vizavi de prevederile documentației de atribuire, întrucât ar fi vădit tardive, raportat la termenul prescris de Legea nr. 101/2016 (a se vedea, cu titlu de exemplu, decizia civilă nr. 77 din 7 februarie 2023 a Curții de Apel Galați, Secția contencios administrativ și fiscal, cod ReJust 39g63373e). *„Conținutul documentației de atribuire, astfel cum a fost întocmită de entitatea contractantă, este obligatoriu atât pentru agenții economici participanți la procedură, care au obligația de a elabora ofertele în conformitate cu prevederile acesteia, cât și pentru entitatea contractantă, aceasta fiind obligată ca, în desfășurarea procedurii de achiziție, să respecte atât legislația aplicabilă în domeniu, cât și propria sa documentație de atribuire care stabilește regulile ce trebuie respectate de părțile implicate în derularea procesului competitiv.”* – sentința civilă nr. 113/CA din 11 septembrie 2020 a Curții de Apel Constanța, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, cod ReJust 672e8757.

În concluzie, documentația acceptată implicit de toate societățile ofertante le impune să îi urmeze cu strictețe prescripțiile, sens în care dispune și art. 88 din Legea nr. 99/2016 – ofertantul depune oferta elaborată în conformitate cu informațiile și cerințele prevăzute în documentele achiziției, precum și art. 129 alin. (1) din normele aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 394/2016 – ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire. Prin depunerea ofertelor la procedură, se presupune că ofertanții și-au însușit documentația de atribuire fără rezerve, ceea ce înseamnă că nu li se poate scuza nicio abatere de la prescripțiile ei, opozabile în cel mai mic detaliu (*elocvente în acest sens sunt, de pildă, decizia nr. 1555 din 6 martie 2012 a Curții de Apel Craiova, Secția de contencios administrativ și fiscal, cod ReJust 4d27ede4, decizia nr. 916/CA/2019-R din 8 noiembrie 2019 a Curții de Apel Oradea, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, cod ReJust 7g222g79, și decizia nr. 610 din 6 octombrie 2020 a Curții de Apel Brașov, Secția contencios administrativ și fiscal, cod ReJust 6e77d24g*). Astfel cum un contract constituie legea părților, și documentația de atribuire, întovărășită de clarificările postate în SEAP, are aceeași valoare pentru părți, iar niciuna dintre ele nu îi poate ignora sau nesocoti clauzele (a se vedea decizia civilă nr. 107 din 15 ianuarie 2021 a Curții de Apel Craiova, Secția contencios administrativ și fiscal, cod ReJust 2724gd82).

Cerințele riguroase în materie de achiziții publice presupun întocmirea documentelor necesare în conformitate cu prevederile documentației de atribuire, cunoscut fiind faptul că garantarea corectitudinii procedurii achizițiilor publice poate justifica respingerea ofertei pentru orice fel de încălcare a dispozițiilor legale în materie, care ar putea fi considerată de ofertant mai puțin importantă (în această direcție s-au pronunțat, de pildă, Curtea de Apel Craiova, Secția contencios administrativ și fiscal, în decizia nr. 45 din 12 ianuarie 2023, cod ReJust 39gd8e778, Curtea de Apel București, Secția a IX-a de contencios administrativ și fiscal, în decizia civilă nr. 1589 din 12 august 2021, cod ReJust 736ee28e, în decizia nr. 1405 din 17 iunie 2021, cod ReJust 28993ed2, în decizia nr. 1754 din 8 octombrie 2020, cod ReJust 845de6d9, și în decizia civilă nr. 1417 din 9 septembrie 2020, cod ReJust gg2g5696, și Curtea de Apel Brașov, Secția de contencios administrativ și fiscal, în decizia nr. 468/R din 16 mai 2017, cod ReJust 8988379e).

Raportat la obiectivul general constând în prevenirea și sancționarea încălcării dispozițiilor legale în materia procedurilor de achiziție publică, entitatea contractantă era ținută de obligația de a analiza ofertele participanților la procedură în raport de cerințele minime de participare necontestate.

Prin raportare la prevederile art. 164 din Legea nr. 99/2016, privind achizițiile sectoriale, „(1) Entitatea contractantă are obligația de a elabora documentația de atribuire care conține toate informațiile necesare pentru a asigura operatorilor economici o informare completă, corectă și precisă cu privire la cerințele achiziției, obiectul contractului și modul de desfășurare a procedurii de atribuire”, cerințele impuse prin documentație fiind necesar a fi interpretate în mod identic de către toți participanții la procedură, iar nu diferențial.

Depășind această introducere de subliniere a importanței conformării întru totul la regulile impuse de autoritate în documentația de atribuire, conformare ce reprezintă regula în sistemul de atribuire a contractelor de achiziție publică, asupra aspectelor sesizate de TMG GUARD S.R.L., în calitate

de lider al asocierii TMG GUARD S.R.L. – SGPI SECURITY FORCE S.R.L., Consiliul determină că aspectele criticate de acest contestator vizează modalitatea în care oferta sa, depusă în cadrul procedurii de atribuire, a fost evaluată, în opinia contestatorului evaluarea fiind deficitară și nelegală, în condițiile în care, prin documentele depuse în conținutul ofertei comune, Asocieria sa a îndeplinit cerința minimă obligatorie impusă de achizițoare prin documentația de atribuire, caietul de sarcini care, la art. 6 lit. v) prevede faptul că „prestatorul se obligă să prezinte asigurarea de răspundere civilă de minimum 3.000.000 lei pentru acoperirea eventualelor prejudicii”.

Vizavi de acest aspect, Consiliul consideră necesar a sublinia incidența în cauză a prevederilor art. 3 din Legea nr. 99/2016, privind achizițiile sectoriale, care definesc specificațiile tehnice ca fiind „rr) - cerințe, prescripții, caracteristici de natură tehnică ce permit fiecărui produs, serviciu sau lucrare să fie descris, în mod obiectiv, într-o manieră corespunzătoare îndeplinirii necesității entității contractante”, ale celor de la art. 165 din lege, unde se prevede că „(1) Specificațiile tehnice sunt stabilite prin documentația de atribuire și definesc caracteristicile solicitate privind lucrarea, serviciul sau produsele care fac obiectul achiziției. (2) Caracteristicile prevăzute la alin. (1) pot de asemenea să vizeze procesul sau metoda specifică de execuție a lucrărilor, fabricație a produselor sau prestare a serviciilor solicitate sau un proces specific pentru un alt stadiu al ciclului de viață al acestora, chiar dacă aceste elemente nu fac parte din conținutul material al produselor, lucrărilor sau serviciilor care urmează să fie achiziționate, dar cu condiția ca aceste caracteristici să aibă legătură cu obiectul contractului de achiziție publică/acordului- cadru și să fie proporționale prin raportare la valoarea și obiectivele acestuia.(...) (6) Specificațiile tehnice trebuie să permită tuturor operatorilor economici accesul egal la procedura de atribuire și nu trebuie să aibă ca efect introducerea unor obstacole nejustificate față de asigurarea unei concurențe efective între operatorii economici”, coroborate cu cele ale art. 22 din HG nr. 394/2016, conform căruia „(10) Caietul de sarcini conține, în mod obligatoriu, specificații tehnice care reprezintă cerințe, prescripții, caracteristici de natură tehnică ce permit fiecărui produs, serviciu sau lucrare să fie descris, în mod obiectiv, în așa manieră încât să corespundă necesității entității contractante.

(11) Cerințele minime de ordin tehnic se definesc astfel încât să țină seama de cerințele de accesibilitate ale persoanelor cu dizabilități și de conceptul de proiectare pentru toate categoriile de utilizatori”.

Aspectele subliniate anterior prezintă relevanță în cauză în contextul în care, astfel cum se va vedea în considerente, criticile aduse de contestator vizează faptul că, în opinia TMG GUARD S.R.L., în calitate de lider al asocierii TMG GUARD S.R.L. – SGPI SECURITY FORCE S.R.L., oferta sa, depusă în cadrul procedurii de atribuire, a îndeplinit cerința minimă obligatorie, impusă de achizițoare prin documentația de atribuire, aspect ce va fi avut în vedere în analiză de către Consiliu.

În soluționare, Consiliul are în vedere conținutul comunicării rezultatului procedurii de atribuire, transmisă prin adresa nr. 29690/11.10.2023 către Asocieria TMG GUARD S.R.L. – SGPI SECURITY FORCE S.R.L., și anume:

„Prin prezenta, vă facem cunoscut că în urma evaluării propunerii tehnice la procedura de atribuire a contractului de achiziție publică: «Servicii de pază și monitorizare», comisia a respins oferta dvs. conform art. 143 alin. (1) din H.G. 394/2016 pentru aprobarea Normelor metodologice de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractului sectorial din Legea nr. 99/2016 privind achizițiile

sectoriale, fiind considerată inacceptabilă în temeiul art. 143 alin. (1) din H.G. 394/2016 cu modificările și completările ulterioare, din următoarele motive:

Comisia de evaluare a verificat documentele transmise și a constatat că polița seria G nr. 1040049 Asigurare de răspundere civilă în valoare de 500.000 euro - majorată prin act adițional până la valoarea de 1.500.000 euro încheiată cu Omniasig Vienna Insurance Group are menționate următoarele mențiuni speciale:

1. Nu se acoperă următoarele activități:

- protecție persoane;
- monitorizare;
- intervenție rapidă;
- acoperire suplimentară pentru nerespectarea timpilor de intervenție rapidă la obiectiv;
- instalare, conectare, punere în funcțiune, întreținere și reparație sisteme de alarmare împotriva efracției.

2. Polița nu acoperă furtul de nici un fel al mărfurilor din garniturile feroviare, nici în mers și nici pe timpul staționării.

Comisia de evaluare a constatat că polița de asigurare nu acoperă:

- monitorizare;
- intervenție rapidă;
- acoperire suplimentară pentru nerespectarea timpilor de intervenție rapidă la obiectiv;
- instalare, conectare, punere în funcțiune, întreținere și reparație sisteme de alarmare împotriva efracției, aceste activități făcând parte din cerințele caietului de sarcini.

Prin urmare, comisia de evaluare hotărăște să declare oferta transmisă de dumneavoastră neconformă, deoarece nu respectă cerințele minime din caietul de sarcini.

Având în vedere aspectele consemnate mai sus, comisia de evaluare decide să declare oferta depusă de dumneavoastră neconformă conform art. 143 alin. (3) lit. a) și alin. (5) «nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini» din H.G. 394/2016 cu modificările și completările ulterioare și o va respinge conform art. 143 alin. (1) din H.G. 394/2016 cu modificările și completările ulterioare.”

Din cele redate, raportat la criticile aduse, Consiliul constată faptul că, în evaluare, vizavi de cerința din caietul de sarcini - redată anterior în considerente – achizițoarea a avut în vedere **doar** polița seria G nr. 1040049 Asigurare de răspundere civilă în valoare de 500.000 euro -majorată prin act adițional până la valoarea de 1.500.000 euro, încheiată de TMG GUARD S.R.L. cu Omniasig Vienna Insurance Group, **iar nu și polița seria G nr. 1045823**, încheiată de SGPI SECURITY FORCE S.R.L., cu Omniasig Vienna Insurance Group, cu toate că aceasta s-a aflat în fața unei oferte comune, depusă de către o asocierie, iar cerința în discuție viza o cerința din caietul de sarcini, iar nu una de calificare sau una care ținea de situația personală a ofertantului/ofertanților, caz în care ar fi trebuit ca ambii membrii ai asocierii să îndeplinească, în mod individual, toate cerințele.

Or, se are în vedere faptul că, din conținutul cerinței din caietul de sarcini, de la art. 6 lit. v), conform căreia „prestatorul se obligă să prezinte asigurarea de răspundere civilă de minimum 3.000.000 lei pentru acoperirea eventualelor prejudicii”, reiese foarte clar faptul că este vorba despre o cerință obligatorie ce ținea de conformitatea ofertei, aceasta putând fi îndeplinită de **oricare membru al asocierii**, fiind în prezența unei **oferte comune**, nefiind o cerință minimă de calificare sau care ținea de situația personală, pentru a fi

condiționată de îndeplinirea, de fiecare membru în parte, a cerinței în cauză, cum în mod eronat a interpretat și procedat achizitoarea, atunci când a susținut că „Având în vedere faptul că în acordul de asociere nu au fost repartizate în concret activitățile ce urmează a fi realizate de către cei 2 membri ai asocierii, atunci în mod automat polițele de asigurare ale ambilor asociați ar fi trebuit să acopere toate riscurile prevăzute de caietul de sarcini, fără excluderi.” (extras din punctul de vedere nr. 30803/19.10.2023, înregistrat la C.N.S.C. cu nr. 57579/20.10.2023).

Astfel, analizând și reținând aspectul în divergență prin raportare la prevederile legale în materia achizițiilor publice, ținând seama de documentele aflate la dosarul cauzei, de susținerile contestatorului, de punctul de vedere asupra contestației, Consiliul constată temeinicia criticii aduse de către liderul TMG GUARD S.R.L., motiv pentru care dispune admiterea acesteia.

În stabilirea acestei finalități, Consiliul nu va relua susținerile părților având în vedere că acestea se regăsesc în considerentele deciziei, ci va puncta doar faptul că, raportat la conținutul cerinței din caietul de sarcini, redată anterior în considerente, se constată că **achizitoarea trebuia să continue evaluarea** în ceea ce privește îndeplinirea cerinței din caietul de sarcini, de la art. 6 lit. v), conform căreia „prestatorul se obligă să prezinte asigurarea de răspundere civilă de minimum 3.000.000 lei pentru acoperirea eventualelor prejudicii” și prin analizarea conținutului poliței seria G nr. 1045823, încheiată de SGPI SECURITY FORCE S.R.L., cu Omniasig Vienna Insurance Group, în calitate pe care SGPI SECURITY FORCE S.R.L. o are în procedură, respectiv membru al Asocierii TMG GUARD S.R.L. – SGPI SECURITY FORCE S.R.L.

Relevante în acest sens sunt și susținerile contestatorului conform cărora „Deși TMG GUARD S.R.L. a participat la procedură în asociere cu SGPI SECURITY FORCE S.R.L., iar față de dispozițiile art. 67 alin. (3) din Legea nr. 99/2016, prin documentația de atribuire nu s-a solicitat îndeplinirea cerințelor de calificare privind capacitatea economică și financiară și privind capacitatea tehnică proporțional cu cota de implicare în viitorul acord - cadru, entitatea contractantă a evaluat componenta tehnică doar din perspectiva Poliței seria G nr. 1040049 și nu a avut în vedere Polița seria G nr. 1045823.”

Într-adevăr, Consiliul constată că în etapa de evaluare a ofertelor, achizitoarea a solicitat Asocierii ofertante clarificări prin adresa nr. 27077/20.09.2023, sub aspectul analizat și anume „4. În caietul de sarcini s-a solicitat: «Să prezinte asigurarea de răspundere civilă de minimum 3.000.000 lei, pentru acoperirea eventualelor prejudicii.

Dumneavoastră ați depus următoarele documente:

- Copie după polița seria G nr. 1040049 Asigurare de răspundere civilă în valoare de 500.000 euro – majorată prin act adițional până la valoarea de 1.500.000 euro valabilă până la data de 28.10.2023;

- Copie după polița seria G nr. 1045823 Asigurare de răspundere civilă în valoare de 2.100.000 euro valabilă până la data de 19.10.2023.

Comisia de evaluare a verificat garanțiile transmise și a constatat că plata acestora se realizează în rate.

Vă solicităm să demonstrați că documentele transmise sunt valabile și sumele asigurate corespund la data deschiderii ofertelor”, solicitare căreia ofertantul în discuție a furnizat răspunsul nr. 1990/22.09.2023, înregistrat la entitatea contractantă cu nr. 27266/22.09.2023, precizând că „ 4. Pentru demonstrarea valabilității polițelor de asigurare pentru ambii membri ai Asocierii, anexat vă

prezentăm dovada plata rată 4 pentru ambele polițe de răspundere civilă ale Asociaților."

Cu toate acestea, deși în răspunsul furnizat, Asocieria a probat plata ratei 4 pentru ambele polițe de răspundere civilă ale Asociaților, Consiliul constată că în Proces-verbal nr. 28455/03.10.2023, privind evaluarea conformității propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini, s-a precizat, printre altele, că :

„În urma evaluării propunerilor tehnice, a fost declarată neconformă de către comisia de evaluare oferta depusă de următorul ofertant: Asocieria TMG GUARD S.R.L. – SGPI SECURITY FORCE S.R.L.

Coloana «Rezultatul evaluării»:

Constatările comisiei: Răspunsul ofertantului pentru demonstrarea valabilității polițelor de asigurare pentru ambii membri ai Asocierii, anexat vă prezentăm dovada plată rata 4 pentru ambele polițe de răspundere civilă ale Asociaților.

Constatările comisiei de evaluare: Ofertantul a transmis dovada plății ratei nr.4.

Comisia de evaluare a verificat documentele transmise și a constatat că polița seria G nr. 1040049 Asigurare de răspundere civilă în valoare de 500.000 euro - majorată prin act adițional până la valoarea de 1.500.000 euro încheiată cu Omniasig Vienna Insurance Group are menționate următoarele mențiuni speciale:

Nu se acoperă următoarele activități:

- 1. protecție persoane; monitorizare; intervenție rapidă; acoperire suplimentară pentru nerespectarea timpilor de intervenție rapidă la obiectiv; instalare, conectare, punere în funcțiune, întreținere și reparație sisteme de alarmare împotriva efracției.*
- 2. Polița nu acoperă furtul de nici un fel al mărfurilor din garniturile feroviare, nici în mers și nici pe timpul staționării.*

Comisia de evaluare a constatat că polița de asigurare nu acoperă monitorizare; intervenție rapidă; acoperire suplimentară pentru nerespectarea timpilor de intervenție rapidă la obiectiv; instalare, conectare, punere în funcțiune, întreținere și reparație sisteme de alarmare împotriva efracției, aceste activități făcând parte din cerințele caietului de sarcini.

Prin urmare, comisia de evaluare hotărăște să declare oferta transmisă de către Asocieria TMG neconformă deoarece nu respectă cerințele minime din caietul de sarcini.

Având în vedere aspectele consemnate mai sus, comisia de evaluare decide să declare oferta depusă de TMG GUARD SRL și SGPI SECURITY FORCE S.R.L. neconformă conform art. 143 alin. (3) lit. a) și alin. (5) «nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini» din H.G. 394/2016 cu modificările și completările ulterioare și o va respinge conform art. 143 alin. (1) din H.G. 394/2016 cu modificările și completările ulterioare..."

Reținerea de către achizitoare a aspectului legat de faptul că, una dintre polițele de asigurare ale unuia dintre membrii nu acoperea toate riscurile, conform cerinței din caietul de sarcini, nu a constituit un demers legal, în condițiile în care aceasta se afla, pe de-o parte, în fața unei oferte comune, în cadrul căreia **cel puțin unul** dintre membrii – în speță, SGPI SECURITY FORCE S.R.L. – a depus o poliță seria G nr. 1045823, prin care se îndeplinea cerința din caietul de sarcini iar, pe de altă parte, în condițiile în care cerința din caietul de sarcini viza aspecte ce țineau de conformitatea ofertei, iar nu cerințe de calificare a căror îndeplinire revenea fiecărui membru al asocierii, nefiind concludente argumentele achizitoarei, exprimate în cadrul punctului de vedere nr. 30803/19.10.2023, înregistrat la C.N.S.C. cu nr. 57579/20.10.2023, conform cărora „Având în vedere faptul că în acordul de asociere nu au fost