

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) 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.

Data:

Prin contestația nr. 13391/15.04.2022, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 19775/15.04.2022, depusă de SRL, cu sediul social în, reprezentată legal de, în calitate de Administrator și Director General, cu sediul ales în vederea comunicării actelor de procedură la punctul de lucru din, având CUI RO, număr de înregistrare în Registrul Comerțului, privind procedura de licitație restrânsă, online, organizată de, cu sediul în, în calitate de autoritate contractantă, pentru încheierea acordului – cadru de furnizare Cartuș calibru 9x19mm cu glonț obișnuit, cod CPV 35331500-8 Cartușe (Rev. 2), contestatoarea a solicitat în principal, obligarea autorității contractante la adoptarea măsurilor de remediere, respectiv anularea procesului-verbal nr. S2/ZIV/Nr. 99511/05.04.2022 și a tuturor actelor subsecvente sau conexe; emiterea unui alt proces-verbal care să conțină toate documentele depuse de fiecare dintre cei 2 candidați și din care să reiasă cu claritate situația fiecărei candidaturi; respectarea prevederilor documentației de atribuire și evitarea situației de favorizare pe mai departe a candidatului cu subcontractant și de eventuală nerespectare a tratamentului egal față de SRL; acces la dosarul format/depus la Consiliu în vederea formulării de concluzii scrise.

Prin Încheierea nr. 1095/C10/919/19.04.2022, s-a admis cererea de abținere formulată de, consilier de soluționare a contestațiilor în cadrul completului 9, în dosarul nr. 919/2022.

**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 ofertantul SRL critică procesul - verbal nr.

99511/05.04.2022 privind vizualizarea candidaturilor, solicitând cele precizate în partea introductivă a deciziei.

Contestatoarea susține că, deși a depus o candidatură admisibilă, aceasta a fost supusă unui tratament inegal față de cea depusă de, datorită faptului că autoritatea contractantă a omis să menționeze toate documentele depuse de candidați în procesul - verbal privind vizualizarea candidaturilor.

Deși prin notificarea nr. 13372/07.04.2022 contestatoarea precizează că a solicitat autorității contractante să dispună măsurile legale pentru îndreptarea erorilor și omisiunilor detectate ca urmare a emiterii procesului - verbal nr. 99511/05.04.2022 și a publicării în SEAP a declarației de participare, autoritatea contractantă, prin adresa nr. 99637/14.04.2022, a informat-o că operatorul economic a depus Formularul 10, iar în OUG nr. 114/2011 nu se solicită depunerea unui acord al subcontractantului, motiv pentru care a refuzat să remedieze erorile și omisiunile sesizate.

Din analiza procesului - verbal nr. 99511/05.04.2022 și a declarației de participare, contestatoarea a sesizat că există o discrepanță în ceea ce privește candidatul, în sensul că din procesul - verbal reiese că acesta participă cu candidatură individuală, iar din declarația de participare rezultă că participă cu subcontractantul

De asemenea, din procesul - verbal rezultă că nu a depus acordul de subcontractare, document care trebuia depus până la data limită de depunere a candidaturilor.

Absența acordului de subcontractare nu permite analizarea capacității candidaturii de a îndeplini activitățile aferente contractului.

Totodată, în procesul - verbal nr. 99511/05.04.2022 nu este menționat niciun document depus de subcontractantul, deși prin fișa de date a achiziției s-a stabilit că subcontractanții au obligația de a depune următoarele documente:

- Declarație pe proprie răspundere privind neîncadrarea în situațiile prevăzute la art. 150 din OUG nr. 114/2011 - Formularul nr. 6;

- Declarație privind calitatea de participant la procedură - Formularul nr. 7 (declarație din care rezultă că toți operatorii economici indiferent de calitatea acestora erau obligați să precizeze cum vor participa și depune ofertă, în situația în care vor fi selectați: în nume propriu, ca asociat în cadrul asocierii condusă de < numele liderului / noi înșine > sau ca subcontractor);

- documentele impuse la III.1.1.b) - Capacitatea de exercitare a activității profesionale.

Mai mult, având în vedere că nu poate îndeplini singur contractul de furnizare, contestatoarea apreciază că subcontractantul trebuia să depună toate documentele care sunt cerute și pentru candidaturile în asociere, el urmând a fi parte în contractul eventual ce

se va atribui, deci nu se pot ascunde situații care ar conduce la respingerea unei candidaturi individuale.

Nedepunerea acestor documente până la data-limită de depunere a candidaturilor nu poate fi suplinită prin solicitări de clarificări, candidații având obligația de diligență în întocmirea candidaturii și a depune toate documentele relevante pentru demonstrarea capacității lor de a executa activitățile contractului până la data-limită, situație care trebuie să conducă la respingerea candidaturii cu subcontractant

Față de aspectele prezentate, contestatoarea solicită obligarea autorității contractante de a adopta măsurile de remediere necesare pentru restabilirea legalității desfășurării procedurii prin respectarea principiilor transparenței și al tratamentului egal.

Prin adresa nr. S2/ZIV/Nr. 99750/20.04.2022, înregistrată la Consiliu cu nr. 20482/20.04.2022, autoritatea contractantă a transmis punctul de vedere cu privire la contestația depusă de SRL, precum și documente necesare soluționării contestației.

Față de contestația formulată de SRL, autoritatea contractantă a solicitat respingerea acesteia ca nefondată.

În acest sens, autoritatea contractantă menționează că, în conformitate cu OUG nr. 114/2011 precum și cu Metodologia de evaluare a candidaturilor/ ofertelor nr. 98858/23.02.2022, în cadrul ședinței de deschidere a candidaturilor nu este permisă respingerea niciunei candidaturi sau solicitarea de clarificări, cu excepția celor care au fost depuse după data și ora-limită de depunere sau la o altă adresă decât cele stabilite în anunțul de participare.

Ulterior emiterii procesului - verbal de vizualizare, comisia de evaluare a procedat la evaluarea documentelor depuse în cadrul candidaturilor în ceea ce privește condițiile de formă și fond stabilite prin documentația de atribuire. Astfel, comisia de evaluare a menționat în procesele - verbale emise ulterior faptul că operatorul participă împreună cu subcontractantul SC

În conformitate cu prevederile fișei de date - Secțiunea VI.3) Informații suplimentare - „În cazul în care ofertantul are intenția de a subcontracta parte/părți din contract, va completa și prezenta Formularul 10 - Secțiunea Formulare - Declarație privind lista subcontractanților și partea/părțile din contract care sunt îndeplinite de aceștia". Astfel, pentru îndeplinirea cerinței, candidatul a depus Formularul 10.

Documentul a fost menționat în cadrul procesului - verbal privind vizualizarea candidaturilor nr. 99511/05.04.2022 care a fost publicat în SEAP. De asemenea, spre deosebire de prevederile art. 150 din HG nr. 395/2016, în cadrul căruia este solicitat în mod expres acordul subcontractanților cu privire la aspectele menționate de către ofertant referitor la subcontractare, în cadrul OUG nr. 114/2011, legislație pe

baza căreia se desfășoară prezenta procedură, nu se solicită depunerea unui acord de subcontractare, ci doar declararea acestuia de către candidat/ ofertant, cerință menționată de către autoritatea contractantă în documentația de atribuire și îndeplinită de către candidatul prin depunerea Formularului 10 - Declarație privind lista subcontractanților și partea/părțile din contract care sunt îndeplinite de aceștia.

Totodată, autoritatea contractantă menționează faptul că procedura se află în etapa de evaluare a candidaturilor, iar o decizie finală cu privire la admisibilitatea candidaturilor nu a fost adoptată de către comisia de evaluare și nici nu a fost supusă aprobării de către conducătorul autorității contractante prin raportul intermediar al procedurii.

Astfel, în urma depunerii contestației, comisia de evaluare a procedat la reevaluarea candidaturii depuse de cu subcontractant

În conformitate cu procesul - verbal nr. 99703/18.04.2022, în urma reevaluării candidaturii depuse de către cu subcontractant, comisia de evaluare a constatat faptul că este necesară transmiterea de clarificări suplimentare candidatului deoarece:

- candidatul nu a depus Formularul nr. 7 și pentru subcontractantul

- candidatul nu a prezentat pentru subcontractantul propus Certificatul constatator din care să rezulte faptul că obiectul de activitate al acestuia include activitățile pe care urmează să le deruleze în cadrul contractului;

- candidatul nu a prezentat acordul de subcontractare încheiat între acesta și subcontractantul din care să reiasă faptul că este de acord cu informațiile menționate de către candidat în cadrul formularului nr. 10.

Deși Formularul nr. 7 și acordul de subcontractare nu au fost solicitate în mod expres prin documentația de atribuire, pentru asigurarea principiului transparenței și cel al tratamentului egal, comisia de evaluare a solicitat transmiterea acestuia.

Transmiterea documentelor menționate nu atrag respingerea candidaturii deoarece prezentarea acestora nu constituie o modificare a informațiilor prezentate inițial, ci doar o completare a candidaturii depuse de către Mai mult, o măsură de respingere a candidaturii pe aceste motive ar fi o dovadă a unui formalism excesiv din partea sa, fapt constatat deseori în jurisprudența Consiliului și a Curților de Apel.

Având în vedere aspectele prezentate, autoritatea contractantă susține că a efectuat măsurile de remediere necesare, motiv pentru care solicită respingerea contestației formulate de SRL, ca nefondată.

În data de 26.04.2022, înregistrată la Consiliu sub nr. 20940/26.04.2022, societatea contestatoare a depus note scrise, ca urmare a punctului de vedere al autorității contractante, combătând cele susținute de aceasta și solicitând respingerea acestora. Mai mult, s-a solicitat și anularea procedurii de atribuire.

În data de 02.05.2022, înregistrat la Consiliu cu nr. 22090/02.05.2022, achizitoarea a transmis răspunsul nr. 441/19.04.2022 formulat de ca urmare a cererii adresate de autoritatea contractantă.

În data de 04.05.2022, înregistrate la Consiliu sub nr. 22812/04.05.2022, societatea contestatoare a prezentat concluzii scrise, precizând că își menține criticile formulate prin contestație. Mai mult, prezintă critici suplimentare celor din contestație, în referire la faptul că, până la data de 03.05.2022 achizitoarea nu ar fi evaluat răspunsul nr. 441/19.04.2022 primit din partea

Din examinarea materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzei, Consiliul reține următoarele:

În vederea încheierii acordului - cadru de furnizare Cartuș calibru 9x19mm cu glonț obișnuit, cod CPV 35331500-8 Cartușe (Rev. 2), ..., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura de licitația restrânsă, online, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. CN1039744/25.02.2022.

Din informațiile anunțului de participare amintit, s-a reținut că valoarea estimată a acordului - cadru de furnizare este de 4.830.000,00 lei, fără TVA, criteriul de atribuire este *prețul cel mai scăzut*, iar data limită de depunere a candidaturilor a fost stabilită pentru 04.04.2022, ora 15:00.

Nemulțumită fiind de modalitatea de întocmire a procesului – verbal nr. 99511/05.04.2022 de vizualizare a candidaturilor, ... SRL a depus contestația în analiză, solicitând, în principal, obligarea autorității contractante la adoptarea măsurilor de remediere, respectiv anularea procesului-verbal nr. S2/ZIV/Nr. 99511/05.04.2022 și a tuturor actelor subsecvente sau conexe; emiterea unui alt proces-verbal care să conțină toate documentele depuse de fiecare dintre cei 2 candidați și din care să reiasă cu claritate situația fiecărei candidaturi; respectarea prevederilor documentației de atribuire și evitarea situației de favorizare pe mai departe a candidatului cu subcontractant și de eventuală nerespectare a tratamentului egal față de SRL; acces la dosarul format/depus la Consiliu în vederea formulării de concluzii scrise.

Contestatoarea a constituit cauțiunea în sumă de 96.600,00 lei, conform art. 61¹ alin. (1) lit. b) și alin. (2) din Legea nr. 101/2016, fiind depusă la dosar recipisa de consemnare nr. 207994282/1 eliberată de, la data de 15.04.2022.

În ceea ce privește criticile contestatoarei formulate împotriva modalității de întocmire a procesului – verbal privind vizualizarea candidaturilor nr. 99511/05.04.2022, se reține că, la pct. VI.3 "Informații suplimentare" din fișa de date s-au precizat următoarele: "În cazul în care ofertantul are intenția de a subcontracta parte/părți din contract, **va completa și prezenta Formularul 10 – Secțiunea Formulare - Declarație privind lista subcontractanților și partea/părțile din contract care sunt îndeplinite de aceștia.**"

Totodată, la pct. III.1.1a) "Situația personală a candidatului sau a ofertantului", din fișa de date s-a solicitat: "Declarație pe proprie răspundere privind neîncadrarea în situațiile prevăzute la art. 150 din O.U.G nr. 114/2011, care va fi prezentată și de subcontractanți, dacă este cazul, iar în cazul unei asocieri de către toți membrii asocierii".

Din verificarea procesului – verbal privind vizualizarea candidaturilor nr. 99511/05.04.2022, se constată că au fost depuse două candidaturi de către SRL și de către, iar prin Anexa nr. 1 la acest proces – verbal s-a indicat pentru prezentarea Formularului nr. 10 "DA", pentru ambele candidate.

Verificând documentele aflate la dosarul cauzei, se constată că a prezentat Formularul nr. 10 *Declarație privind lista subcontractanților și partea/părțile din contract care sunt îndeplinite de aceștia*, astfel cum s-a solicitat, indicând numele subcontractantului nominalizat în cadrul candidaturii –, activitățile din contract pe care le va realiza și procentul corespunzător părții de contract care va fi realizată de acesta, max. 2,45%.

..... SRL a prezentat Formularul nr. 10 Declarație privind lista subcontractanților și partea/părțile din contract care sunt îndeplinite de aceștia, indicând în cuprinsul acestuia "NU ESTE CAZUL".

Este de reținut și faptul că, ulterior publicării în SEAP a procesului – verbal privind vizualizarea candidaturilor nr. 99511/05.04.2022, în data de 06.04.2022, autoritatea contractantă a publicat în SEAP documentul "Declarație de participare", în care s-au indicat participanții:

1. SRL;
2. cu subcontractant

În condițiile celor reținute, față de criticile contestatoarei în referire la modalitatea de întocmire a procesului – verbal privind vizualizarea candidaturilor nr. 99511/05.04.2022 se consideră că nu se impun măsuri de remediere.

Fiind consemnată de la început în Anexa nr. 1 la procesul – verbal de vizualizare a candidaturilor depunerea de către a Formularului nr. 10 *Declarație privind lista subcontractanților și partea/părțile din contract care sunt îndeplinite de aceștia*, iar în cuprinsul formularului respectiv fiind indicat subcontractant, nu se poate constata vreo eroare la întocmirea procesului – verbal amintit, care a făcut obiectul contestației.

Cât privește faptul susținut de contestatoare că nu ar fi depus pentru subcontractantul nominalizat, acordul de subcontractare, Formularul nr. 6, Formularul nr. 7 și documentele impuse la pct. III.1.1.b) "Capacitatea de exercitare a activității profesionale", din fișa de date a achiziției, motiv pentru care oferta acesteia ar fi trebuit, în opinia sa respinsă, neputându-se accepta completarea acestor documente prin solicitări de clarificare, se constată prematuritatea susținerii.

Astfel după cum a precizat și autoritatea contractantă prin punctul de vedere față de contestație, procedura se află în etapa de evaluare a candidaturilor, iar o decizie finală cu privire la admisibilitatea candidaturilor nu a fost încă adoptată de către comisia de evaluare.

Vizavi de solicitarea de anulare a procedurii din cuprinsul notelor scrise și de criticile formulate de contestatoare prin concluziile scrise, în referire la faptul că, până la data de 03.05.2022 achizitoarea nu ar fi evaluat răspunsul nr. 441/19.04.2022 primit din partea, constatând că sunt suplimentare celor din contestație, sunt respinse ca inadmisibile, în temeiul prevederilor art. 21 alin. (3) din Legea nr. 101/2016.

Din aceste motive, nefiind constatate încălcări ale legislației în materie prin raportare la cele criticate, ori situații care să dezavantajeze societatea contestatoare, Consiliul va respinge contestația formulată de SRL, în contradictoriu cu

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

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul art. 26 alin. (6) 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, pentru considerentele evocate în motivarea prezentei, respinge, ca nefondată, contestația depusă de SRL, în contradictoriu cu

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți. Împotriva ei se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate, în temeiul art. 29 din Legea nr. 101/2016.

Redactată în 4 exemplare originale, conține 8 pagini.