C.N.S.C.

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

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

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

DECIZIE
Nr. .../C.../...
Data: ...

Prin contestația nr. 647/28.02.2018, transmisă în original, înregistrată la Consiliu sub nr. 8210/28.02.2018, ...SRL, cu sediul în municipiul ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CIF RO ..., reprezentată legal de ..., în calitate de administrator, a contestat documentația de atribuire elaborată în cadrul procedurii de atribuire, prin „licitație deschisă", fără etapă finală de licitație electronică, a contractului de achiziție publică având ca obiect „Achiziționarea de servicii de consultanță și expertiză în vederea implementării standardelor ISO 9001:2015 și ISO 37001:2016 și a instrumentului de auto-evaluare de tip CAF a modului de funcționare a activității în cadrul MDRAPFE, la nivelul instituțiilor din subordinea/sub autoritatea ministerului (Agenția Națională pentru Locuințe) în cadrul proiectului «Calitate, Standarde, Performanță – premisele unui management eficient la nivelul Ministerului Dezvoltării Regionale, Administrației Publice»", inițiată de ..., în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în municipiul ... și a solicitat „obligarea autorității contractante să dispună măsurile de remediere necesare potrivit legii, prin modificarea documentației de atribuire, inclusiv a caietului de sarcini, în conformitate cu cele precizate în clarificarea nr. 19180/ 16.02.2018 (Clarificarea nr. 4), respectiv să se precizeze în mod clar faptul că: Serviciile de certificare pentru standardele ISO 9001:2005 și ISO 37001:2016 vor face obiectul unei proceduri de achiziții publice distincte", iar „în subsidiar, în cazul în care o astfel de măsură nu mai este posibilă, să dispuneți anularea procedurii, în integralitatea ei, aceasta fiind făcută cu încălcarea dispozițiilor art. 212 alin. (1) lit. d) din Legea nr. 98/2016".

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

În susținere, ...SRL arată că în conformitate cu documentația de atribuire și caietul de sarcini, rezultă că autoritatea contractantă intenționează să achiziționeze, în cadrul aceleiași proceduri și aceluiași contract, atât servicii de consultanță/implementare cât și servicii de certificare, în conformitate cu standardele ISO 9001:2005, ISO 37001:2016, fără posibilitatea împărțirii pe loturi. Față de acest aspect, contestatoarea menționată că a solicitat clarificări prin adresa nr. 464/12.02.2018, prin intermediul căreia a arătat faptul că, potrivit legii, singurele persoane juridice care pot presta servicii de certificare în conformitate cu standardele ISO 9001:2005 și ISO 37001:2016, sunt organismele de certificare, iar acestea nu au dreptul legal să ofere servicii de consultanță/implementare sau să se asocieze cu societăți de consultanță/implementare.

Având în vedere prevederile pct. 5.2.8. - 5.2.13 din SR EN ISO/CEI 17021- 1:2015, contestatoarea precizează că inserarea și menținerea în documentația de atribuire și în cuprinsul caietului de sarcini a unei cerințe care condiționează posibilitatea organismelor de certificare de a participa la procedura ce vizează servicii de certificare, de prestare și a unor servicii de implementare, care le sunt interzise prin normele internaționale incidente în domeniu, este nelegală.

Mai mult decât atât, contestatoarea învederează că o astfel de cerință, nu este doar nelegală, dar are și un vădit caracter discriminatoriu, contrar prevederilor art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, organismele de certificare, fiind practic excluse, *„de plano”*, din procedura de atribuire a contractului de achiziție publică, iar prin intermediul clarificării nr. 19180/16.02.2018, intitulată „Clarificarea nr. 4”, autoritatea contractantă a recunoscut existența neconformităților sesizate de către SC ...SRL.

Contestatoarea consideră că față de răspunsul formulat, autoritatea contractantă avea obligația, în conformitate cu prevederile art. 6 alin. (5) din Legea nr. 101/2016, ca în termen de 7 zile, să adopte măsuri de remediere, prin modificarea documentației de atribuire, inclusiv a caietului de sarcini, în acord cu prevederile legale incidente și a celor consemnate în cuprinsul clarificării nr. 4, respectiv să precizeze, în mod clar, faptul că „Realizarea auditului de certificare și emiterea certificatelor de conformitate vor face obiectul altei proceduri de achiziție”, cu toate acestea, autoritatea contractantă nu a dispus nicio măsură.

Autoarea contestației consideră că, în conformitate cu prevederile art. 83 alin. (3) din Legea nr. 98/2016, informațiile furnizate prin documentația de atribuire trebuie să fie suficient de precise pentru a permite operatorilor economici să determine natura și obiectul general al achiziției iar pe baza acestora, să decidă transmiterea unei solicitări de participare sau neparticiparea la procedura de atribuire.

SC ...SRL menționează că în speță, nu este vorba despre existența în cuprinsul documentației de atribuire/caietului de sarcini a unor cerințe legale formulate în mod necorespunzător, susceptibile să facă obiectul

unei clarificări, ci, dimpotrivă, de existența unor cerințe ilegale, care nu pot fi eliminate printr-o clarificare, ci printr-o acțiune de remediere.

În dovedire, contestatoarea SC ...SRL a depus, în copie, un set de înscrisuri.

Prin adresa nr. 8416/674 C5/01.03.2018, Consiliul a solicitat contestatoarei SC ...SRL să transmită la dosarul cauzei documente relevante din care să rezulte data transmiterii, către autoritatea contractantă, a notificării prealabile nr. 558/23.02.2018, data transmiterii răspunsului autorității contractante la notificarea prealabilă, precum și dovada înaintării către autoritatea contractantă a contestației depusă la Consiliu, în conformitate cu art. 16 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

SC ...SRL a răspuns solicitării Consiliului prin adresa nr. 667/02.03.2018, înregistrată la CNSC sub nr. 8608/02.03.2018, în cuprinsul căreia a precizat că procedura de atribuire s-a desfășurat prin mijloace electronice, singura modalitate de comunicare cu autoritatea contractantă fiind platforma SEAP, astfel că solicitările și răspunsurile la clarificări se regăsesc în subsecțiunea „Întrebari”.

Prin adresa nr. 8417/674 C5/01.03.2018, Consiliul a solicitat autorității contractante documentele necesare soluționării contestației.

Autoritatea contractantă a transmis punctul de vedere nr. 24434/ 01.03.2018, înregistrat la Consiliu sub nr. 8462/02.03.2018, prin care a precizat că la data de 26.01.2018 a publicat în SEAP anunțul de participare aferent procedurii de atribuire, iar potrivit prevederilor art. 6 alin. (1) lit. a) şi alin. (3) din Legea 101/2016, contestația este tardiv formulată.

Pe fondul cauzei, autoritatea contractantă a solicitat respingerea contestației ca neîntemeiată, având în vedere următoarele aspecte:

În caietul de sarcini a precizat și detaliat fiecare activitate care urmează să fie realizată de prestator.

Urmare a unei solicitări de clarificări, a precizat în mod clar prin clarificarea nr. 4/19180/16.02.2018, faptul că nu se solicită „Realizarea auditului de certificare şi emiterea certificatelor de conformitate”, informațiile cuprinse în caietul de sarcini rămânând neschimbate. Activitatea B6 din caietul de sarcini raportându-se la faptul că experții consultanți vor acorda asistență beneficiarului pe perioada auditului de certificare, realizarea auditului de certificare şi emiterea certificatelor de conformitate făcând obiectul altei proceduri de achiziție.

De asemenea, autoritatea contractantă precizează că prin aceeași clarificare nr. 4/19180/16.02.2018, a menționat că nu a făcut referire în caietul de sarcini cu privire la acreditarea celor două certificări în conformitate cu standardele ISO 9001:2015 şi ISO 37001:2016, deoarece realizarea auditului de certificare şi emiterea certificatelor de conformitate vor face obiectul altei proceduri de achiziție, lucru care demonstrează că autoritatea contractantă nu a modificat conținutul caietului de sarcini.

La data de 20.03.2018, Consiliul a înregistrat sub nr. 11389, corespondența transmisă de autoritatea contractantă prin mijloace electronice (e-mail), reprezentând „Raportul procedurii de anulare” nr. 26477/07.03.2018.

Ulterior, autoritatea contractantă a transmis prin mijloace electronice (e-mail), dovada comunicării rezultatului procedurii către SC CERTIND SRL, corespondență înregistrată de Consiliu sub nr. 11576/21.03.2018.

Din documentele depuse de părți și din susținerile acestora, Consiliul constată următoarele:

..., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura de atribuire prin „licitație deschisă”, online, fără etapă finală de licitație electronică, a contractului de achiziții publice având ca obiect „Achiziționarea de servicii de consultanță și expertiză în vederea implementării standardelor ISO 9001:2015 și ISO 37001:2016 și a instrumentului de auto-evaluare de tip CAF a modului de funcționare a activității în cadrul MDRAPFE, la nivelul instituțiilor din subordinea/sub autoritatea ministerului (Agenția Națională pentru Locuințe) în cadrul proiectului «Calitate, Standarde, Performanță – premisele unui management eficient la nivelul Ministerului Dezvoltării Regionale, Administrației Publice»”, coduri CPV 73200000-4, 80530000-8 (Rev. 2), prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. ..., stabilind „termenul limită pentru primirea ofertelor sau a cererilor de participare” la data de 28.02.2018 ora 16:00, criteriul de atribuire „cel mai bun raport calitate-preț” și o valoare estimată fără TVA de 3.697.280 lei.

Procedura de atribuire nu a fost divizată pe loturi.

La data de 23.02.2018, în temeiul dispozițiilor art. 6 din Legea nr. 101/2016, ...SRL a transmis autorității contractante, notificarea prealabilă nr. 558/23.02.2018.

La data de 27.02.2018, autoritatea contractantă a răspuns la notificarea prealabilă transmisă de contestatoare, prin adresa nr. 23082/27.02.2018, precizând că „nu se impune adoptarea unor măsuri de remediere”.

Fiind nemulțumită de răspunsul primit, la data de 28.02.2018, ...SRL a depus la Consiliu contestația nr. 647/28.02.2018, înregistrată la CNSC sub nr. 8210/28.02.2018, care formează obiectul prezentului dosar solicitând:

- „Obligarea autorității contractante să dispună măsurile de remediere necesare potrivit legii, prin modificarea documentaţiei de atribuire, inclusiv a caietului de sarcini, în conformitate cu cele precizate în clarificarea nr. 19180/16.02.2018 (Clarificarea nr.4), respectiv să se precizeze în mod clar faptul că: Serviciile de certificare pentru standardele ISO 9001:2005 și ISO 37001:2016 vor face obiectul unei proceduri de achiziţii publice distincte”;

- „În subsidiar, în cazul în care o astfel de măsură nu mai este posibilă, să dispuneţi anularea procedurii, în integralitatea ei, aceasta fiind făcută cu încălcarea disp. art. 212 alin. (1) lit. d) din Legea nr. 98/2016”.

Analizând contestația care formează obiectul prezentului dosar, Consiliul constată că aceasta a fost depusă la CNSC în ziua de 28.02.2018, care reprezintă și „termenul limită pentru primirea ofertelor sau a cererilor de participare” iar autoarea contestației nu a formulat o cerere de suspendare a procedurii de atribuire, astfel încât ... a continuat procedura de atribuire, a constatat că a fost depusă o singură ofertă (CERTIND SRL), care a fost declarată inacceptabilă în temeiul dispozițiilor art. 137 alin. (2) lit. j) din HG nr. 395/2016 și a anulat procedura de atribuire în temeiul dispozițiilor art. 212 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 98/2016.

În acest sens, a fost încheiat Raportul procedurii nr. 26477/ 07.03.2018, semnat „fără observații” la data de 08.03.2018 de MFP-ANAP-Direcția Generală Control Ex-Ante și înregistrat la Direcția Generală Achiziții - Direcția Achiziții Publice la data de 14.03.2018 („final”).

În conformitate cu dispozițiile art. 66 alin. (4) din HG nr. 395/2016, autoritatea contractantă a publicat în SEAP acest raport al procedurii la data de 20.03.2018 ora 13:38, iar la aceeași dată a comunicat singurului ofertant, prin intermediul SEAP, rezultatul procedurii de atribuire.

Având în vedere că la data emiterii prezentei decizii nu a expirat termenul stipulat de art. 6 alin. (1) lit. a) în interiorul căruia CERTIND SRL ar putea formula notificare prealabilă cu privire la decizia autorității contractante de a-i respinge oferta și de a anula procedura de atribuire, Consiliul procedează la analiza pe fond a contestației.

Analizând prevederile Caietului de sarcini, Consiliul reține ca relevante în analiza prezentei contestații următoarele dispoziții:

- Capitolul II - Obiectul și bugetul achiziției:

„Valoarea totală a achiziției este de 3.697.280,00 lei fără TVA, respectiv 4.399.763,20 lei cu TVA, defalcată după cum urmează:

▫ *pentru implementarea unui sistem de auto-evaluare de tip CAF la nivelul MDRAPFE și a instituțiilor din subordinea/ sub autoritatea MDRAPFE (Agenția Națională pentru Locuințe), servicii în valoare de 2.550.800,00 lei fără TVA, respectiv 3.035.452,00 lei cu TVA,*

▫ *pentru implementarea unui sistem de management performant certificat ISO 9001:2015 și a unui sistem de management anticorupție ISO 37001:2016 la nivelul MDRAPFE și a instituțiilor din subordinea/ sub autoritatea MDRAPFE, servicii în valoare de 1.146.480 lei fără TVA, respectiv 1.364.311,20 lei cu TVA.*

Atenție! Contractul nu este pe loturi”;

- Capitolul III - Descrierea activităţilor care vor fi realizate de prestator:

„A. IMPLEMENTAREA UNUI SISTEM DE AUTO-EVALUARE DE TIP CAF LA NIVELUL MDRAPFE ȘI A INSTITUȚIILOR DIN SUBORDINEA/ SUB AUTORITATEA MDRAPFE (AGENȚIA NAȚIONALĂ PENTRU LOCUINȚE). (...);

B. IMPLEMENTAREA UNUI SISTEM DE MANAGEMENT PERFORMANT CERTIFICAT ISO 9001:2015 ȘI A UNUI SISTEM DE MANAGEMENT ANTICORUPȚIE ISO 37001:2016 LA NIVELUL MDRAPFE ȘI A INSTITUȚIILOR DIN SUBORDINEA/ SUB AUTORITATEA MDRAPFE

(...)

Activitatea B.5. Pregătirea certificării cu standardele ISO 9001:2015 și ISO 37001:2016

În cadrul acestei activități se va realiza un audit pre-certificare la nivelul fiecărei instituții implicate cu scopul efectuării unui audit al sistemelor calității și anticorupție implementate, audit limitat strict la cerinţele standardelor de referinţă.

Acest audit va identifica situațiile de neconformitate şi se va finaliza cu un raport de recomandări finale pentru fiecare instituție în parte. Recomandările vor fi implementate înaintea realizării misiunii de audit de certificare pentru cele două standarde.

Experții vor pune la dispoziția Beneficiarului, următoarele livrabile:

- *un număr de 6 audituri interne pre-certificare ISO 9001:2015 desfășurate sub îndrumarea consultantului pentru depistarea neconformităţilor sau problemelor de implementare apărute, care să conțină inclusiv recomandări finale în vederea certificării ISO 9001:2015;*
- *un număr de 7 audituri interne pre-certificare ISO 37001:2016 desfășurate sub îndrumarea consultantului pentru depistarea neconformităţilor sau problemelor de implementare apărute, care să conțină inclusiv recomandări finale în vederea certificării ISO 37001:2016.*

Activitatea B.6. Certificare cu standardele ISO 9001:2015 și ISO 37001:2016

În cadrul acestei activități se va realiza misiunea de audit propriu-zisă de certificare pentru fiecare instituție în parte implicată:

- 6 instituții pentru standardul ISO 9001:2015 (MDRAPFE, ANFP, ANRSC, INA, ISC, ANL),

- 7 instituții pentru standardul ISO 3700:2016 (MDRAPFE, ANFP, ANRSC, ANCPI, INA, ISC, ANL).

Pe perioada auditului de certificare, experții consultanți vor acorda asistență Beneficiarului. De asemenea, consultantul va oferi asistenţă pentru remedierea eventualelor nereguli/ sau deficienţe şi pentru implementarea sugestiilor oferite de organismul de certificare.

Pentru realizarea celor două activități, respectiv activitatea B.5 și activitatea B.6, vor fi implicați 2 experți contractați, timp de 20 de zile, aproximativ 8 ore/zi din partea Prestatorului.

Resurse financiare alocate pentru activitatea B.5 și B.6, conform bugetului proiectului:

Detaliere cheltuieli	***Preț unitar (fără TVA) lei***	***Valoare totală (fără TVA) lei***	***Valoare TVA***	***Valoare totală maximă cu TVA***
Activitatea B.5. și B.6. - Pregătirea certificării cu standardele ISO 9001:2015 și ISO 37001:2016 și certificarea efectivă				
Cheltuieli pentru consultanță și expertiză pentru realizarea activității B.5. și B.6.: *2 experți x 20 zile x 8 ore/zi x 140 lei/oră*	*maxim 140 lei/oră*	*44.800,00*	*8.512,00*	*53.312,00*

Relevante în analiza contestației care formează obiectul prezentului dosar, sunt și următoarele clarificări publicate de către autoritatea contractantă în SEAP:

- Clarificarea nr. 16557/12.02.2018 – „Clarificare 3" – întrebare și răspuns nr. 4:

Răspunzând următoarei solicitări de clarificări adresată de un operator economic interesat, și anume: *„Referitor la activitatea B6, Certificarea cu standardele ISO 9001:2015 și ISO 37001:2016, în Caietului de sarcini se precizează: «Pe perioada auditului de certificare, experții consultanți vor acorda asistență Beneficiarului. De asemenea, consultantul va oferi asistenţă pentru remedierea eventualelor nereguli/ sau deficienţe şi pentru implementarea sugestiilor oferite de organismul de certificare». Vă rugăm să ne specificați clar cine va realiza auditul de certificare și va emite certificatele de conformitate: prestatorul sau se va realiza o altă achiziție pentru servicii de certificare?",* autoritatea contractantă a publicat următorul răspuns: *„Prin prezenta achizitie, prestatorul va fi responsabil de realizarea auditului de certificare și emiterea certificatelor de conformitate. Nu se va realiza o altă achiziție pentru serviciile de certificare".*

- Clarificarea nr. 19180/16.02.2018 – „Clarificarea 4" – întrebările și răspunsurile 1 și 2:

Răspunzând următoarelor solicitări de clarificări formulate de contestatoare, autoritatea contractată a menționat următoarele:

Întrebare 1:

„Vă rugăm să ne specificați care a fost criteriul pentru care în cuprinsul Caietului de sarcini a fost introdusă specificația conform căreia «Contractul nu este pe loturi».

Solicitarea noastră vine în contextul în care, din analiza documentației publicate de instituția dvs., rezultă că intenționați să achiziționați atât servicii de consultanță/ implementare, cât și servicii de certificare, în conformitate cu Standardele ISO 9001:2005, 37001:2016. În acest context, vă învederăm faptul că, potrivit regulamentelor internaționale de funcționare a Organismelor de Evaluare a Conformității «OEC» (care sunt organisme de terță parte), acestora nu le este permisă efectuarea de servicii de consultanță și de preaudit (conform SR EN ISO/CEI 17021-1:2015), și apoi de certificare, întrucât acest lucru încalcă regulile de imparțialitate.

Prin urmare, în opinia noastră, în cazul în care condiția mai sus indicată este menținută în cuprinsul Caietului de sarcini, potențialii ofertanți (OEC) sunt în imposibilitatea de a participa la achiziția publică inițiată de instituția dvs.

Astfel, în concret, la capitolul II «OBIECTUL ȘI BUGETUL ACHIZIȚIEI» este indicată valoarea totală a achiziției defalcate pentru:

a) implementarea unui sistem de auto-evaluare de tip CAF la nivelul MDRAPFE și a instituțiilor din subordinea/ sub autoritatea MDRAPFE (Agenția Națională pentru Locuințe),

b) implementarea unui sistem de management performant certificat ISO 9001:2015 și implementarea unui sistem de management anticorupție ISO 37001:2016 la nivelul MDRAPFE și a instituțiilor din subordinea/sub autoritatea MDRAPFE – Coduri CPV 73200000-4 și 80530000-8.

Ulterior, la capitolul «B» din același Caiet de sarcini, la activitatea B.6., solicitați «Certificare cu standardele ISO 9001:2015 și ISO 37001:2016» care conform «Codul Comun Internațional Privind Achizițiile de Produse și Servicii (Common Procurement Vocabulary)» se încadrează la Cod CPV 79132000-8.

Așa cum am arătat mai sus, activitățile listate la Cap.II și cele prevăzute la Cap. B din cuprinsul caietului de sarcini sunt incompatibile, neputând fi prestate de un singur ofertant/ contractant (ceea ce impune o divizibilitate a caietului de sarcini, pe loturi)”.

Răspuns 1: *„Scopul proiectului este acela de a eficientiza activitatea ministerului, a instituțiilor aflate în subordinea și sub autoritatea acestuia, prin implementarea de standarde și instrumente ale managementului calității. Pentru atingerea acestui scop au fost previzionate o serie de activități care vizează pe de o parte, dezvoltarea și utilizarea sustenabilă a managementului calității prin implementarea instrumentelor CAF și ISO și, pe de altă parte, perfecționarea personalului în domeniul managementului calității în administrația*

publică. Prin urmare, pe baza necesităților obiective ale autorității contractante s-a considerat că acestea se pot satisface prin achiziția unor servicii de consultanță și expertiză, fără divizarea pe loturi.

În cadrul activității B.6 Certificare cu standardele ISO 9001:2015 și ISO 37001:2016, pe perioada auditului de certificare, experții consultanți vor acorda asistență Beneficiarului. De asemenea, experții consultanți vor oferi asistenţă pentru remedierea eventualelor nereguli/ sau deficienţe şi pentru implementarea sugestiilor oferite de organismul de certificare.

Serviciile de certificare pentru standardele ISO 9001:2005 și ISO 37001:2016 vor face obiectul unei proceduri de achiziții publice distincte. Dintr-o eroare, în cadrul clarificării nr. 16455/12.02.2018 (Nota Consiliului: numărul corect al clarificării este 16557/12.02.2018*), la întrebarea 4 s-a menționat că nu se va realiza o altă achiziție pentru serviciile de certificare.*

Față de cele precizate mai sus menționăm faptul că răspunsul pentru întrebarea nr.4 din clarificarea nr 3/16557/ 12.02.2018 va avea următorul conținut: Realizarea auditului de certificare și emiterea certificatelor de conformitate vor face obiectul altei proceduri de achiziție".

Întrebare 2:

„În cazul în care veți accepta divizibilitatea caietului de sarcini pe loturi și ținând cont de faptul că în Caietul de sarcini nu ați făcut nici o referire cu privire la acreditarea sub care doriți obținerea celor două certificări în conformitate cu standardele ISO 9001:2015 și ISO 37001:2016, vă rugăm să faceți precizarea în acest sens.

În concluzie, față de toate cele ce preced, vă rugăm să ne clarificați aspectele invocate, sau, după caz, să procedați la o reconsiderare a cerințelor care fac obiectul solicitării noastre".

Răspuns 2: *„Nu se acceptă divizibilitatea caietului de sarcini pe loturi, dat fiind faptul că activitățile previzionate în prezentul caiet de sarcini se pot satisface prin achiziția unor servicii de consultanță și expertiză, fără divizarea pe loturi.*

Autoritatea contractantă nu a făcut referire în Caietul de sarcini cu privire la acreditarea sub celor două certificări în conformitate cu standardele ISO 9001:2015 și ISO 37001:2016, deoarece așa cum am precizat mai sus, realizarea auditului de certificare și emiterea certificatelor de conformitate vor face obiectul altei proceduri de achiziție".

Analizând contestația care formează obiectul prezentului dosar, Consiliul constată că după ce autoarea contestației a luat la cunoștință de conținutul Clarificării nr. 4, i-a solicitat autorității contractante prin notificarea prealabilă la care Consiliul s-a referit anterior, *„ca cel târziu astăzi 23.02.2018, să procedați la modificarea documentației de*

atribuire, inclusive a Caietului de sarcini, vizând atribuirea contractului de achiziţie de servicii de consultanță și expertiză indicat în preambulul prezentei adrese, în acord cu cele precizate în cuprinsul Clarificării nr. 19180/16.02.2016 (Clarificarea nr. 4), în conformitate cu prevederile art. 6 alin. (5) din Legea nr. 101/2016", răspunsul autorității contractante fiind următorul: *„nu se impune adoptarea unor măsuri de remediere, întrucât informaţiile cu privire la Activitatea B6 au fost clarificate și publicate în cadrul anunţului de participare 182256/26.01.2018 prin nr. 4/19180/16.02.2018. La momentul analizării ofertelor depuse pentru atribuirea contractului privind achiziţia mai sus menționată, Comisia de evaluare, va lua în considerare informaţiile cuprinse în caietul de sarcini împreună cu informaţiile cuprinse în clarificările postate ulterior, prevalând clarificările, fiind ultima formă a conţinutului caietului de sarcini pentru aspectele vizate de acestea".*

Dat fiind faptul că demersurile contestatoarei (notificare prealabilă și contestație) sunt inițiate după ce aceasta a luat la cunoștință de conținutul Clarificării nr. 4 în cuprinsul căreia s-a menționat în mod clar că: *„Realizarea auditului de certificare și emiterea certificatelor de conformitate vor face obiectul altei proceduri de achiziție"*, în opinia ...SRL fiind necesar ca autoritatea contractantă să modifice „documentația de atribuire, inclusiv Caietul de sarcini în conformitate cu cele precizate în (...) Clarificarea nr. 4", Consiliul apreciază ca fiind neîntemeiată excepția tardivității contestației invocată de către autoritatea contractantă, întrucât atât notificarea prealabilă cât și contestația sunt formulate în cadrul termenelor stipulate de art. 6 alin. (1) lit. a) și art. 8 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, raportat la data publicării în SEAP a Clarificării nr. 4, și anume 16.02.2018 ora 15:06.

Pe fondul cauzei, Consiliul apreciază ca fiind nefondată contestația pentru următoarele motive:

Consiliul reține că în conformitate cu dispozițiile art. 3 alin. (1) lit. y) și z) din Legea nr. 98/2016:

„ y) document al achiziţiei - anunţul de participare, documentaţia de atribuire, precum şi orice document suplimentar emis de autoritatea contractantă sau la care aceasta face trimitere pentru a descrie ori stabili elemente ale achiziţiei sau ale procedurii de atribuire;

z) documentaţia de atribuire - documentul achiziţiei care cuprinde cerinţele, criteriile, regulile şi alte informaţii necesare pentru a asigura operatorilor economici o informare completă, corectă şi explicită cu privire la cerinţe sau elemente ale achiziţiei, obiectul contractului şi modul de desfăşurare a procedurii de atribuire, inclusiv specificaţiile tehnice ori documentul descriptiv, condiţiile contractuale propuse, formatele de prezentare a documentelor de către candidaţi/ofertanţi, informaţiile privind obligaţiile generale aplicabile".

Astfel, Consiliul apreciază că face parte integrantă din documentația de atribuire și Clarificarea nr. 4 în cuprinsul căreia, la răspunsul 1, autoritatea contractantă a lămurit faptul că în cadrul activității B.6 experții consultanți vor acorda asistență beneficiarului pe perioada auditului de certificare, realizarea auditului de certificare și emiterea certificatelor de conformitate urmând însă a face obiectul altei proceduri de achiziție. În acest context, se reține că în cadrul răspunsului 2 al Clarificării nr. 4, autoritatea contractantă a mai menționat și faptul că *„nu a făcut referire în Caietul de sarcini cu privire la acreditarea sub celor două certificări în conformitate cu standardele ISO 9001:2015 și ISO 37001:2016, deoarece așa cum am precizat mai sus, realizarea auditului de certificare și emiterea certificatelor de conformitate vor face obiectul altei proceduri de achiziție*".

Consiliul mai constată că autoritatea contractantă a emis Clarificarea nr. 4 ca urmare a faptului că autoarea contestației i-a transmis o „cerere de clarificări" înregistrată sub nr. 464/12.02.2018, întemeiată pe dispozițiile art. 160 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, care stipulează următoarele: *„Orice operator economic interesat are dreptul de a solicita clarificări sau informaţii suplimentare în legătură cu documentaţia de atribuire"* și nu o notificare prealabilă întemeiată pe dispozițiile art. 6 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, care stipulează următoarele: *„(1) Sub sancţiunea respingerii contestaţiei ca inadmisibilă, care poate fi invocată şi din oficiu, înainte de a se adresa Consiliului sau instanţei de judecată competente, persoana care se consideră vătămată are obligaţia să notifice autoritatea contractantă cu privire la solicitarea de remediere, în tot sau în parte, a pretinsei încălcări a legislaţiei privind achiziţiile publice sau concesiunile, în termen de:*

a) 10 zile, începând cu ziua următoare luării la cunoştinţă despre actul autorităţii contractante considerat nelegal, în cazul în care valoarea estimată a procedurii de achiziţie publică sau de concesiune este egală sau mai mare decât pragurile valorice în raport cu care este obligatorie transmiterea spre publicare către Jurnalul Oficial al Uniunii Europene a anunţurilor de participare, potrivit legislaţiei privind achiziţiile publice, legislaţiei privind achiziţiile sectoriale sau legislaţiei privind concesiunile de lucrări şi concesiunile de servicii; (...)".

La această solicitare de clarificări autoritatea contractantă a răspuns în mod clar și complet, conform dispozițiilor art. 160 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, precizând că în cadrul activității B.6 experții consultanți vor trebui să acorde asistență beneficiarului pe perioada auditului de certificare, realizarea auditului de certificare și emiterea certificatelor de conformitate urmând însă a face obiectul altei proceduri de achiziție. De asemenea, acest răspuns a fost publicat în SEAP astfel încât toți operatorii economici interesați au putut lua la cunoștință modul în care autoritatea contractantă a lămurit conținutul caietului de sarcini, fiind astfel respectate și dispozițiile art. 160 alin. (3) din legea anterior menționată.

Față de cele mai sus menționate, Consiliul nu poate reține susținerile contestatoarei referitoare la faptul că după publicarea în SEAP a Clarificării nr. 4 autoritatea contractantă avea obligația „în conformitate cu prevederile art. 6 alin. 5 din Legea nr. 101/2016, ca în termen de 7 zile sa procedeze la adoptarea unor masuri de remediere, prin modificarea documentaţiei de atribuire, inclusiv a caietului de sarcini, în acord cu prevederile legale incidente și a celor consemnate în cuprinsul clarificării nr. 4, respectiv să precizeze în mod clar faptul că: «Realizarea auditului de certificare și emiterea certificatelor de conformitate vor face obiectul altei proceduri de achiziţie»", deoarece clarificarea în discuție a fost emisă ca urmare a faptului că ...SRL i-a transmis ... o „cerere de clarificări", întemeiată pe dispozițiile art. 160 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 și nu o notificare prealabilă întemeiată pe dispozițiilor art. 6 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016.

Conform dispozițiilor art. 6 alin. (4) și (5) din Legea nr. 101/2016, *„În termen de 3 zile, calculat începând cu ziua următoare primirii notificării prealabile, autoritatea contractantă transmite un răspuns prin care comunică dacă urmează sau nu să adopte măsuri de remediere a pretinsei încălcări",* iar *„În cazul în care autoritatea contractantă transmite un răspuns în sensul că urmează să adopte măsuri de remediere, aceasta are la dispoziţie un termen de 7 zile pentru implementarea efectivă a acestora. Termenul se calculează începând cu ziua următoare transmiterii răspunsului prevăzut la alin. (4)".*

În speță, fiind vorba despre o solicitare de clarificări și nu o notificare prealabilă, nu sunt incidente dispozițiile art. 6 alin. (5) din Legea nr. 101/2016.

De altfel, autoarea contestației cunoaște aceste dispoziții legale deoarece prin adresa nr. 558/23.02.2018 i-a înaintat autorității contractante notificarea prealabilă anterioară formulării prezentei contestații, la care ... a formulat un răspuns în sensul că nu va adopta măsuri de remediere [art. 6 alin. (4) din Legea nr. 101/2016].

În acest context, Consiliul reține ca relevante susținerile autorității contractante din cadrul răspunsului la notificarea prealabilă în cuprinsul căreia a menționat următoarele: „La momentul analizării ofertelor depuse pentru atribuirea contractului privind achiziţia mai sus menționată, Comisia de evaluare, va lua în considerare informaţiile cuprinse în caietul de sarcini împreună cu informaţiile cuprinse în clarificările postate ulterior, prevalând clarificările, fiind ultima formă a conţinutului caietului de sarcini pentru aspectele vizate de acestea".

Luând în considerare cele mai sus menționate, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge, ca nefondată, contestația formulată de ...SRL, în contradictoriu cu autoritatea contractantă ....

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Pentru aceste motive,

în baza legii şi a mijloacelor de probă aflate la dosar,

CONSILIUL DECIDE:

Respinge, ca nefondată, excepția invocată de către autoritatea contractantă privind tardivitatea contestației formulată de ...SRL.

Respinge, ca nefondată, contestația formulată de ...SRL, în contradictoriu cu autoritatea contractantă ....

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

PREŞEDINTE COMPLET
...

MEMBRU COMPLET **MEMBRU COMPLET**
... **....**

Redactat în 4 exemplare originale, conţine 13 pagini