



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

Str. Stavropoleos nr. 6, sector 3, București, cod poștal 030084, România
Tel: +4 021.310.46.41 Fax: +4 021.890.07.45 și +4 021.310.46.42 www.cnscl.ro

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 National de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr.....

Data:

Prin contestația nr. înregistrată la Consiliul National de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ..., depusă de SC ... SRL, cu sediul în, înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CUI, reprezentată prin ing., în calitate de administrator, privind atribuirea, prin procedură simplificată într-o singură etapă, online, a contractului de achiziție publică având ca obiect „ACHZIȚIE SISTEM DE SUPRAVEGHERE VIDEO (EXTINDERE)”, organizată de ..., cu sediul în, în calitate de autoritate contractantă, contestatorul a solicitat *„obligarea autorității contractante la remedierea procedurii de atribuire și solicitarea ASI în prezenta procedură permițând oricărui operator economic să participe la procedura de atribuire, cu decalarea datei de depunere a ofertelor”*, precum și suspendarea procedurii de atribuire până la soluționarea contestației.

La 04.11.2016, SC ...SRL, cu sediul în a, având Cod Unic de Înregistrare și număr de înregistrare la Oficiul Registrului Comerțului, reprezentată prin, în calitate de administrator, a înaintat Consiliului cererea de intervenție nr., înregistrată la CNSC sub nr., în cadrul soluționării contestației SC ... SRL, solicitând Consiliului respingerea acesteia ca neîntemeiată și permiterea autorității contractante să continue desfășurarea procedurii în timp util, astfel încât fondurile alocate pe anul 2016 să nu fie pierdute.

Contestația și cererea de intervenție vor fi soluționate împreună având în vedere dispozițiile art. 66 alin. (1), art. 67 alin. (1) și art. 123 alin. (1) din C.proc.civ.

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR,

asupra cererii 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 SC ... SRL reclamă documentația de atribuire întocmită de autoritatea contractantă în cadrul procedurii menționată în partea introductivă, învederând în motivare faptul că, în fișa de date a achiziției, la cap. IV.4.3) Modul de prezentare a ofertei, s-a specificat *"Au dreptul să depună oferte doar ofertanții care au solicitat și obținut avizul de securitate în urma publicării anunțului de intenție cu nr. .../..."*.

În cauză, contestatorul arată că Ordinul nr. 74 din 19 martie 2010 pentru aprobarea Normelor de protecție a informațiilor clasificate secret de serviciu în domeniul activităților contractuale desfășurate în cadrul Ministerului Administrației și Internelor obligă autoritatea contractantă să permită participarea operatorilor economici/ contractantului la procedura de atribuire/executarea contractului clasificat secret de serviciu, numai în condițiile în care aceștia dețin aviz de securitate industrială („ASI”).

Mai arată că ASI se eliberează de către DGIPI la cererea operatorului economic adresată contractorului, care în termen de 3 zile de la primirea solicitării operatorului economic, transmite cererea și documentele anexate către DGIPI. De asemenea, subliniază faptul că, potrivit art. 12 la stabilirea termenelor-limita aferente diferitelor etape ale procedurii de achiziție publică, contractorul este obligat să ia în calcul perioada necesară eliberării avizului de securitate industrială de către Direcția generală de informații și protecție internă.

Totodată, contestatorul face precizarea că ASI se obține pentru operatorul economic de către autoritatea contractantă pentru fiecare procedură de atribuire în parte.

În ceea ce privește situația ce face obiectul prezentei proceduri de atribuire a contractului de furnizare, contestatorul menționează că procedura aleasă de autoritatea contractantă, potrivit valorii estimate de aproximativ 35000 euro, este procedura simplificată, iar, conform legislației aplicabile, Legea nr. 98/2016 art. 113 (4), această procedură se derulează în una sau două etape, dar începe la data transmiterii anunțului de participare.

În opinia contestatorului, faptul că autoritatea contractantă a ales însă să publice și anunțul de intenție nr. .../... în care a inclus cerința *„Având în vedere faptul că proiectul va fi document clasificat la nivelul „secret de serviciu”, firmele interesate să participe la procedura de atribuire a contractului de achiziție publică de furnizare a sistemului de supraveghere video și antiefracție vor adresa ... o cerere pentru eliberarea avizului de securitate industrială în conformitate cu prevederile HG nr. 585 din 13 iunie 2002 pentru aprobarea Standardelor naționale de protecție a informațiilor clasificate în România cu modificările și completările ulterioare și ale Ordinului nr. 74 din 19 martie 2010 pentru aprobarea Normelor de protecție a informațiilor*

clasificate secret de serviciu în domeniul activităților contractuale desfășurate în cadrul Ministerului Administrației și Internelor până cel târziu la data de 26.05.2016", nu poate crea obligații anterioare operatorilor economici interesați la procedura de atribuire, atât timp cât anunțul de intenție nu creează obligații nici autorității contractante.

Mai mult, contestatorul arată că potrivit Hotărârii nr. 935/2016, art. 30, criteriile de calificare și selecție sunt prevăzute în documentația de atribuire, care, în situația de față, este postată o dată cu anunțul ... din SEAP.

Potrivit contestatorului, în această procedură este obligatoriu de obținut ASI înainte de semnarea contractului (caietul de sarcini nefiind clasificat și fiind postat în SEAP), ceea ce a determinat SC ... SRL ca a doua zi după publicarea anunțului (în 14.10.2016) să expedieze cu posta militară documentele necesare autorității contractante pentru solicitarea ASI pentru ... de la DGIPI.

De asemenea, contestatorul precizează că în cadrul notificării prealabile, a arătat autorității că, în perioada similară aceleia menționate de autoritatea contractantă în anunțul de intenție respectiv 26 mai +30 zile, ... primea ASI de la DGIPI pentru o procedură similară de atribuire, ceea ce demonstrează că nu există vreun motiv pentru care nu ar putea primi ASI în prezenta procedură.

Introducând însă drept criteriu de admitere în procedura de atribuire obținerea ASI anterior publicării anunțului de participare, contestatorul apreciază că autoritatea contractantă încalcă principiul nediscriminării și al tratamentului egal în procedură.

Considerând că prin introducerea unei astfel de cerință se încearcă favorizarea unui anumit ofertant, contestatorul solicită *"obligarea autorității contractante la remedierea procedurii de atribuire și solicitarea ASI în prezenta procedură permițând oricărui operator economic să participe la procedura de atribuire, cu decalarea datei de depunere a ofertelor"*, precum și suspendarea procedurii de atribuire până la soluționarea contestației.

Prin adresa nr. 3723/24.10.2016, înregistrată la CNSC sub nr. 32234/24.10.2016, autoritatea contractantă a formulat un punct de vedere referitor la criticile din cuprinsul contestației, solicitând respingerea acesteia ca neîntemeiată și nefondată, având în vedere următoarele considerente:

1. Conform art. 13 aliniatul (2) din LEGEA nr. 82 din 21 iulie 1992*) privind rezervele de stat, republicată, Personalul ... are obligația de a asigura protecția informațiilor clasificate, precum și confidențialitatea în legătura cu faptele, informațiile sau documentele de care ia cunoștință, fiind interzisă folosirea ori dezvăluirea de date sau fapte care, devenite publice, ar dăuna ..., în timpul activității și pe o perioadă de 5 ani de la încetarea acesteia.

2. În conformitate cu prevederile nomenclatorului ... privind informațiile cu caracter secret de serviciu, proiectul sistemului a cărui

achiziționare face obiectul procedurii de achiziție publică care a fost demarată, va fi un document cu nivelul de clasificare secret de serviciu;

3. În Ministerul Afacerilor Interne, activitățile contractuale în care se vehiculează informații secrete de serviciu sunt reglementate de ORDINUL nr. 74 din 19 martie 2010 pentru aprobarea Normelor de protecție a informațiilor clasificate secret de serviciu în domeniul activităților contractuale desfășurate în cadrul Ministerului Administrației și Internelor (depus în probațiune la dosarul cauzei);

4. Conform art. 13 din ORDINUL nr. 74 din 19 martie 2010: *„Termenul de eliberare a avizului de securitate industrială este de 30 de zile și curge din momentul primirii la Direcția generală de informații și protecție internă a cererii și a documentelor transmise de contractor potrivit art. 11 alin. (2)”*.

5. Conform art. 12 din același ordin: *„La stabilirea termenelor-limită aferente diferitelor etape ale procedurii de achiziție publică, contractorul este obligat să ia în calcul perioada necesarii eliberării avizului de securitate industrială de către Direcția generală de informații și protecție internă”*, acesta fiind motivul demarării procedurii începând cu luna mai, cu toate că finanțarea este asigurată pentru trimestrul IV al acestui an;

6. În conformitate cu prevederile OMAI nr. 74 din 19 martie 2010, la CAPITOLUL V: Obligațiile contractorului, operatorilor economici și contractanților în domeniul activităților contractuale desfășurate în cadrul Ministerului Administrației și Internelor lit. d), una dintre obligațiile autorității este: *„d) permit participarea operatorilor economici/contractantului la procedura de atribuire/executarea contractului clasificat secret de serviciu, numai în condițiile în care aceștia dețin aviz de securitate industrială eliberat de către Direcția generală de informații și protecție internă”*.

7. De asemenea la art. 21 se menționează că *„Pe parcursul procedurii de atribuire, respectiv al executării contractului clasificat secret de serviciu, operatorilor economici sau contractanților le revin următoarele obligații: lit. c) permit accesul la informațiile gestionate în cadrul contractelor clasificate secret de serviciu, în conformitate cu principiul necesității de a cunoaște, numai persoanelor care necesită acces la informații clasificate secret de serviciu aparținând Ministerului Administrației și Internelor și îndeplinesc cumulativ următoarele condiții: 1) dețin aviz de securitate eliberat de către Direcția generală de informații și protecție internă”*.

Pentru respectarea celor anterior expuse, autoritatea contractantă precizează că a procedat astfel:

a. A demarat procedura de achiziție prin publicarea anunțului de intenție cu nr. ... (depus în probațiune);

b. A primit un număr de 3 seturi de documente de la 3 operatori economici interesați să participe la procedura de atribuire a contractului;

c. A transmis seturile de documente la Direcția de Informații și Protecție Internă în vederea eliberării avizului de securitate industrială, cu adresele de înaintare având numerele de înregistrare 1677/12.05.2016, 1828/25.05.2016 și 1830/25.05.2016 (depuse în probațiune);

d. Pentru documentația transmisă cu adresa 1828/25.05.2016 s-a primit avizul cu nr. 1247642/05.07.2016, pentru documentația transmisă cu adresa 1677/12.05.2016 s-a primit avizul cu nr. 1247606/29.06.2016, iar pentru documentația transmisă cu adresa 1830/25.05.2016 s-a primit avizul negativ cu nr. 1248293/05.09.2016. adică după aproximativ 3 luni și jumătate (avize depuse în probațiune);

e) În data de 13.09.2016 a transmis pentru validare documentația de atribuire care, după două respingeri succesive ca urmare a unor neconformități, a fost acceptată în data de 10.10.2016;

f) La capitolul IV.4.3) - Modul de prezentare a ofertei, din documentația de atribuire cu numărul ..., s-a menționat: "*Au dreptul să depună oferta doar ofertanții care au solicitat și au obținut avizul de securitate în urma publicării anunțului de intenție cu nr. .../- Toate documentele vor fi introduse în SEAP semnale cu semnătură electronică extinsă, bazată pe un certificat calificat, eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat în condițiile legii*", această mențiune fiind aprobată de operatorul SEAP, respectând, prin publicarea anunțului de intenție principiile care stau la baza atribuirii contractelor de achiziție publică;

În opinia autorității, contestatorul face afirmații grave și nefondate privind favorizarea unui anumit operator economic, fără a avea cunoștință de prevederile Ordinului nr. 74 din 19 martie 2010, în situația în care, cu puțină atenție, ar fi observat anunțul care a fost publicat în SEAP, în urma căruia puteau depune documente oricare dintre operatorii economici specializați în domeniul respectiv, într-un termen mai mult decât rezonabil de 22 de zile.

În concluzie, autoritatea apreciază că, din demersurile sale se poate observa că nu a restricționat în nici un fel accesul vreunui operator economic la procedura de obținere a avizului și implicit la procedura de atribuire a contractului, neparticiparea contestatorului datorându-se unor vicii în organizarea sa.

Prin adresa nr. 1320/28.10.2016, înregistrată la CNSC sub nr. 32952/28.10.2016, contestatorul formulează concluzii scrise, precizând următoarele:

- ... cunoaște și respectă prevederile Ordinului nr. 74/2010, fapt pentru care, cu maximă celeritate, respectiv în 14.10 (a doua zi după publicarea anunțului în SEAP) a expediat cu poșta militară documentele necesare pentru ca autoritatea contractantă să solicite către DGIP eliberarea ASI pentru societatea sa, însă nu are cunoștință de motive întemeiate pentru care autoritatea contractantă poate refuza solicitarea de la DGIPI a ASI pentru

- ASI se obține pentru fiecare contract în parte, neexistând posibilitatea ca un operator economic să îl dețină anterior și în baza acestuia să participe la oricare proceduri de atribuire.

- ASI trebuie obținut înainte de semnarea contractului (caietul de sarcini nefiind clasificat și fiind postat în SEAP), existând timpul necesar solicitării și primirii acestuia în cadrul actualei proceduri de atribuire, și de finalizare a lucrărilor (30 zile de la semnarea contractului) cu condiția ca autoritatea contractantă să manifeste minimum de diligență în acest sens.

- Anunțul de intenție nr. .../...nu poate crea obligații anterioare operatorilor economici interesați să participe la procedura de atribuire, după cum nu creează obligații nici autorității contractante.

- Potrivit HG nr. 395/2016, art. 30, criteriile de calificare și selecție sunt prevăzute în documentația de atribuire, care în situația de față este postată o dată cu anunțul nr. ... din SEAP.

- Prin introducerea, ca și cerință de admitere în procedura de atribuire obținerea ASI anterior publicării anunțului de participare, autoritatea contractantă încalcă principiul nediscriminării și pe cel al tratamentului egal în procedură.

- În punctul său de vedere nr. 3723/24.10.2016 primit prin fax în 25.10.2016, autoritatea contractantă nu a adus în discuție criticile ... formulate în contestație, legate de condiționarea obținerii ASI înainte de publicarea anunțului de participare nr.

SC ...SRL a formulat cerere de intervenție, la data de 04.11.2016, solicitând Consiliului respingerea contestației formulate de SC ... SRL ca neîntemeiată și permiterea autorității contractante să continue desfășurarea procedurii în timp util, astfel încât fondurile alocate pe anul 2016 să nu fie pierdute.

În preambul, intervenientul își justifică interesul prin calitatea sa de ofertant care a obținut avizul de securitate industrială pentru această procedură.

Pe fond, intervenientul arată că la data de ..., autoritatea contractanta a publicat în SEAP anunțul de intenție nr. ... având obiectul "*Sistem supraveghere video si control acces (extindere)*", în care la punctul II.7) Informații suplimentare a precizat că firmele care sunt interesate să participe la procedura de atribuire a contractului de achiziție publică vor adresa ... o cerere pentru eliberarea avizului de securitate industrială până cel târziu la data de 26.05.2016.

De asemenea, subliniază faptul că anunțul de intenție a fost public, putând fi vizualizat de orice posibil ofertant cu acces în platforma SEAP, astfel că, dacă firma ... nu a dat atenție anunțului de intenție, nu înseamnă ca autoritatea contractantă a încălcat principiile care stau la baza atribuirii contractelor de achiziție publică (nediscriminare, tratament egal, transparenta). Mai arată că la data de ... autoritatea contractanta a publicat în SEAP invitația de participare nr. ... cu același obiect.

Potrivit intervenientului, nu este restrictivă cerința punctul IV.4.3) din fisa de date (*"Au dreptul sa depună oferta doar ofertanții care au solicitat si obtinut avizul de securitate in urma publicării anunțului de intentie cu nr. .../..."*), deoarece, prin publicarea acestui anunț de intenție, autoritatea contractantă a permis accesul în procedura tuturor operatorilor interesați și a luat în calcul perioada necesara eliberării avizului de securitate industrială de către Direcția de Informații si Protecție Interna, așa cum prevede Ordinul nr. 74/2010.

Totodată, susține că rolul anunțului de intenție, așa cum precizează art. 79 alin. (3) din Legea nr. 98/2016 este de a reduce la cel puțin 10 zile perioada cuprinsa între data transmiterii anunțului de participare si data-limita de depunere a ofertelor.

Așadar, intervenientul apreciază că neatenția unui operator economic in selecția anunțurilor din SEAP si dorința acestuia de a suspenda procedura sau de a o anula, doar pentru ca nu a întreprins timp demersurile pentru a putea participa la procedura de achiziție, nu pot constitui un motiv legal si temeinic pentru o astfel de acțiune.

În plus, consideră că suspendarea procedurii pe aceste considerente ar însemna favorizarea operatorului ... față de ceilalți participanți la procedura care au întreprins demersuri la timp pentru obținerea avizului de securitate în vederea ofertării, ceea ce este o condiție absolut necesară în cazul accesului într-o unitate aparținând Ministerului Afacerilor Interne.

Apresiasi că argumentele prezentate de autoritatea contractantă sunt temeinice și în concordanță cu legislația achizițiilor publice, intervenientul solicită respingerea contestației și continuarea procedurii.

Prin adresa nr. 1370/04.11.2016, înregistrată la CNSC sub nr. 33812/04.11.2016, contestatorul formulează un răspuns la cererea de intervenție, solicitând respingerea acesteia ca lipsită de interes, dat fiind că intervenientul nu poate justifica vreun folos practic personal pe care îl urmărește în demersul său, contestația promovată neîngrădind dreptul SC ... SRL de a participa la procedură, ci critică doar introducerea drept criteriu de admitere în procedura de atribuire a unei obligații introdusă prin anunțul de intenție.

Analizând documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

..., în calitate de autoritate contractantă, a organizat atribuirea, prin procedură simplificată într-o singură etapă, online, a contractului de achiziție publică având ca obiect „ACHIZIȚIE SISTEM DE SUPRAVEGHERE VIDEO (EXTINDERE)”, cod CPV 32323500-8. În acest sens a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat în SEAP anunțul de participare simplificat nr. .../..., criteriul de atribuire stabilit fiind „prețul cel mai scăzut”, cu data stabilită pentru depunerea ofertelor 28.10.2016.

Apresiasi nelegală documentația de atribuire, SC ... SRL a formulat Notificarea prealabilă nr. 1279/18.10.2016, solicitând autorității contractante remedierea acesteia cu respectarea prevederilor legale în

vigoare. Prin adresa nr. 3679/18.10.2016, autoritatea contractantă i-a comunicat motivele pentru care consideră cerințele impuse prin documentație ca fiind în conformitate cu dispozițiile legale aplicabile.

În acest context, SC ... SRL a formulat, în data de 20.10.2016, contestația care formează obiectul dosarului nr. .../2016.

Având în vedere că, prin contestație, SC ... SRL a solicitat inclusiv suspendarea procedurii până la soluționarea pe fond a contestației sale, prin Încheierea nr. Consiliul, în considerarea dispozițiilor, art. 22 alin. (1) coroborate cu cele ale art. 23 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, a admis cererea de suspendare a procedurii.

Referitor la excepția lipsei de interes a intervenientului, invocată de contestator, Consiliul urmează să o respingă ca nefondată, având în vedere că, așa cum rezultă din documentele aflate la dosarul cauzei, SC ...SRL a întreprins demersurile necesare pentru obținerea avizului de securitate industrială necesar pentru participarea la procedura de achiziție publică în cauză, demonstrând prin aceasta interesul său de depune oferta și a deveni contractant.

În ceea ce privește fondul contestației SC ... SRL, analizând susținerile părților, coroborate cu înscrisurile aflate la dosarul cauzei și având în vedere dispozițiile legale în materie, Consiliul urmează să o admită, pentru considerentele ce se vor arăta în continuare.

..., în calitate de autoritate contractantă, a organizat atribuirea, prin procedură simplificată într-o singură etapă, online, a contractului de achiziție publică având ca obiect „ACHZIȚIE SISTEM DE SUPRAVEGHERE VIDEO (EXTINDERE)” și a publicat în SEAP anunțul de participare simplificat nr. .../..., criteriul de atribuire stabilit fiind „prețul cel mai scăzut”, cu data stabilită pentru depunerea ofertelor 28.10.2016.

Potrivit dispozițiilor art.101 alin.(3) din HG nr.395/2016, „Procedura simplificată se inițiază prin publicarea în SEAP a unui anunț de participare simplificat, însoțit de documentația de atribuire aferentă”.

Potrivit dispozițiilor art.102 din același act normativ, „Autoritatea contractantă are obligția de a stabili perioada de depunere a ofertelor în funcție de complexitatea contractului de achiziție publică/acordului-cadru și de cerințele specifice, astfel încât operatorii economici interesați să beneficieze de un interval de timp adecvat și suficient pentru elaborarea ofertelor și pentru pregătirea documentelor de calificare și selecție, dacă sunt solicitate prin documentele achiziției”.

Având în vedere dispozițiile legale mai sus enunțate, Consiliul reține că autoritatea contractantă nu a acordat un termen rezonabil pentru depunerea ofertelor în prezenta procedură de achiziție publică, cu atât mai mult cu cât în cauză sunt solicitate și cerințe specifice.

Faptul că autoritatea contractantă a transmis spre publicare în SEAP anunțul de intenție nr. .../...nu are relevanță, întrucât demararea procedurii, așa cum expres prevăd dispozițiile art.101 alin.(3) din HG nr.395/2016, are loc prin publicarea unui anunț de participare simplificat, iar termenul adecvat pentru depunerea ofertelor trebuie

calculat cu raportare la momentul inițierii procedurii de atribuire, în funcție de natura și complexitatea contractului de achiziție publică.

În consecință, luând în considerare cele mai sus menționate, în temeiul art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite contestația formulată de SC ... SRL.

Pe cale de consecință, în temeiul art. 68 din Legea nr. 101/2016 coroborat cu dispozițiile art. 61 și urm. din Codul de procedură civilă, Consiliul va respinge cererea de intervenție formulată de SC ...SRL.

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

CONSILIUL DISPUNE:

În temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (1) teza I din Legea nr. 101/2016, respinge excepția excepția lipsei de interes a cererii interveninetului SC ...SRL invocată de contestatorul SC ... SRL.

În temeiul art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 admite contestația formulată de către SC ... SRL în contradictoriu cu autoritatea contractantă

În temeiul art. 26 alin. (5) din Legea nr. 101/2016, obligă autoritatea contractantă la decalarea datei limită de depunere a ofertelor cu 10 zile (termen ce va fi calculat de la comunicarea prezentei decizii) și publicarea în SEAP a unei erate în acest sens.

În temeiul art. 68 din Legea nr. 101/2016 coroborat cu dispozițiile art. 61 și urm. din Codul de procedură civilă, respinge cererea de intervenție formulată de SC ...SRL.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 și poate fi atacată cu plângere, în temeiul art. 29 alin. (1) din același act normativ, în termen de 10 zile de la comunicare.

PREȘEDINTE,

....

MEMBRU,

....

MEMBRU,

...

....