



În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) 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, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea:

DECIZIE

Nr.

Data:

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr., depusă de SA (denumită în continuare "....."), cu sediul în, Str. ..., ..., înregistrată la Registrul Comerțului sub nr., având CUI, reprezentată convențional de", cu sediul ales pentru comunicarea actelor procedurale în, ..., ..., împotriva rezultatului procedurii de atribuire comunicat în SICAP la data de 07.11.2023, privind procedura simplificată, online, organizată pentru atribuirea contractului de achiziție publică având ca obiect „Servicii de asigurare obligatorie de răspundere civilă pentru pagubele produse prin accidente rutiere pentru autovehiculele aflate în exploatarea și a structurilor deservite logistic și pentru autovehiculele care vor intra în parcul și a structurilor asigurate logistic pe parcursul anului 2024”, în referire la Lotul 1, cod CPV 66516100-1, de către, cu sediul în, str., județul, în calitate de autoritate contractantă, s-a solicitat:

-admiterea prezentei contestații și anularea deciziei autorității contractante privind rezultatul procedurii pentru Lotul 1, respectiv și a tuturor actelor subsecvente acestuia și/sau aflate în legătură cu acesta și care conțin rezultate ale evaluării ofertei, cu obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor începând cu etapa evaluării admisibilității acestora în ceea ce privește oferta raportat la motivele de fapt și de drept din prezenta contestație, stabilirea ofertelor câștigătoare dintre ofertele declarate admisibile urmare a reevaluării și emiterea în consecință a unei alte decizii privind rezultatul procedurii pentru Lotul 1, cu respectarea dispozițiilor legale aplicabile.

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 SA reclamă rezultatul procedurii de atribuire pentru Lotul 1, comunicat prin Raportul procedurii nr. 111945/06.11.2023, învederând următoarele:

Contestatorul susține că în cadrul Procedurii, aferent Lotului 1, au fost depuse oferte de către trei operatori economici, printre care . și ... conform Raportului procedurii nr. 111945/06.11.2023.

În raportul antemenționat, autoritatea contractantă reține faptul că în cuprinsul DUAE depus de către FAST BROKERS „*exista mențiuni referitoare la motive de excludere din procedura, respectiv existența UNUI document constatat negativ întocmit de o alta autoritate contractanta (încetare anticipata, daune-interese, alte sancțiuni)*”.

Cu toate că oferta este în mod evident inacceptabilă, în urma verificării (pretinse) îndeplinirii condițiilor de participare și a cerințelor minime asociate, autoritatea contractantă listează în Raportul Procedurii societatea printre ofertanții care au îndeplinit în accepțiunea sa condițiile de participare, alături de contestator.

Prin Raportul procedurii atât oferta, cât și oferta- au fost declarate admisibile, iar oferta s-a clasat pe primul loc în clasamentul rezultat după aplicarea criteriului de atribuire și a fost declarată câștigătoare pentru Lotul 1.

Contestatorul susține că autoritatea contractantă a declarat oferta drept admisibilă cu încălcarea legislației în vigoare aplicabilă în materia achizițiilor publice.

Se arată că eșecul autorității contractante de a efectua verificări complete cu privire la încadrarea în una dintre situațiile prevăzute la art. 164, 165 și 167 din Legea nr. 98/2016, de natură să atragă excluderea din procedura de atribuire și/sau eventuale aprecieri subiective în evaluarea de către autoritatea contractantă a caracterului suficient al dovezilor prezentate de operatorul economic aflat în situația de la art. 167 lit. g) din Legea nr. 98/2016 pentru demonstrarea în concret a credibilității acestuia, sunt de natura a conduce nu doar la încălcarea dispozițiilor art. 164, 165 și 167 din Legea 98/2016 și a prevederilor art. 207 și urm. din același act normativ, ci și a principiilor aplicabile în materia achizițiilor publice, inclusiv a principiului nediscriminării și tratamentului egal și crearea unui avantaj evident în favoarea unui ofertant/candidat.

Dacă autoritatea contractantă ar fi efectuat un demers minimal de verificare pe SEAP a documentelor constatatoare emise în legătură cu (fără a vorbi despre posibilitatea ca, în cazul în care există incertitudini în ceea ce privește existența sau inexistența unei situații de excludere, autoritatea contractantă are dreptul de a solicita în mod direct informații de la alte autorități), aceasta ar fi putut constata în mod nemijlocit faptul ca există cel puțin 5 documente constatatoare negative emise de diverse alte autorități contractante care atestă că și-a încălcat în mod grav sau repetat obligațiile principale ce-i reveneau în cadrul mai multor contracte de achiziții publice în ultimii 3 ani (încetare anticipată, daune-interese, alte sancțiuni. În acest sens, contestatorul anexează la prezenta

Anexa 2 - Extras din SEAP cu lista minimală a documentelor constatatoare negative din ultimii 3 ani.

Contestatorul subliniază că atât timp cât efectele juridice ale documentelor constatatoare în cauză nu au fost suspendate de instanța de judecată competentă, acestea produc efecte, fiind incident cazul de excludere din procedură prevăzut de art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice.

Se arată că documentele constatatoare negative care atestă că și-a încălcat în mod grav sau repetat obligațiile principale ce-i reveneau în cadrul mai multor contracte de achiziții publice în ultimii 3 ani, se bucură în continuare de prezumția de legalitate și produc efecte juridice, intrând în circuitul civil (a se vedea în Anexa 3 la prezenta câteva exemple de astfel de documente constatatoare care fac vorbire despre încetare anticipată, daune-interese, alte sancțiuni). În acest context, petentul consideră că sunt pe deplin aplicabile dispozițiile art.171 alin. (5) lit. b) din Legea 98/2016 făcând astfel imposibilă participarea la orice proceduri de atribuire a unui contract de achiziție publică/acord-cadru.

Din analiza documentelor constatatoare prezentate cu titlu pur exemplificativ în dovedire, se constată fără putință de tăgadă că și-a încălcat nu doar în mod grav obligațiile ce-i reveneau în cadrul unor contracte de achiziții publice în ultimii 3 ani, ci și în mod repetat, cu atât mai mult cu cât este posibil să existe mai multe astfel de documente constatatoare negative decât cele identificate de contestator.

Totodată, se reține faptul că toate documentele constatatoare negative prezentate în Anexa 3 atestă faptul că și-a încălcat în mod grav și repetat obligații din contracte de achiziții publice având tocmai același obiect ca prezenta Procedură, respectiv *Servicii de asigurare obligatorie de răspundere civilă pentru pagubele produse prin accidente rutiere pentru autovehicule*.

Apreciază contestatorul că acest aspect este o consecință a faptului că (.....) nu are dreptul de emite în nume propriu polițe de asigurare obligatorie de răspundere civilă pentru pagubele produse prin accidente rutiere pentru autovehicule, ci prestează servicii de consultanță cu privire la contractele de asigurare dorite de autoritățile contractante, polițele fiind emise societăți de asigurare autorizate care nu se angajaseră să susțină oferta

Potrivit dispozițiilor Legii nr. 236/2018 privind distribuția de asigurări, înaintea încheierii unui contract de asigurare (adică prin oferta), intermediarul de asigurări are obligația să prezinte clientului (autorității contractante] dacă acționează pentru și în numele unui asigurător.

În contextul în care oferta nu conține elemente care arată că acesta acționează pentru și în numele unui asigurător, atunci autoritățile contractante au încheiat în fapt contracte având ca obiect doar servicii de consultanță, nu contracte de asigurare.

În acest context, petentul se întreabă dacă sunt îndeplinite cerințele din documentația de atribuire, secțiunea III.1.1.a) Situația personală a candidatului sau ofertantului/Informații și formalități necesare pentru evaluarea respectării cerințelor menționate.

În măsura în care nu acționează pentru și în numele unui asigurător, la încheierea și/sau în executarea contractelor de achiziții publice, contestatorul afirmă că acesta s-a aflat în situația de a nu putea susține în nume propriu oferta prezentată în cadrul procedurii de achiziție, ceea ce a condus în proceduri anterioare la refuzul acestuia de a încheia contractul și/sau la încălcarea gravă și repetată a obligațiilor contractuale.

Se arată că în lumina dispozițiilor art. 171 alin. (1) și (3) din Legea 98/2016, Autoritatea contractantă observând că se află în oricare dintre situațiile prevăzute la art. 167 care atrag excluderea din Procedură, în analiza dovezilor care să arate că măsurile luate de acesta sunt suficiente pentru a-și demonstra în concret credibilitatea prin raportare la motivele de excludere, trebuia să constate îndeplinirea a trei condiții cumulative prevăzute de alin. 3 al articolului antemenționat pentru a nu aplica sancțiunea excluderii din procedură :

- efectuarea de către a plății sau la asumarea de către operatorul economic a obligației de plată a despăgubirilor în ceea ce privește eventualele prejudicii cauzate încălcarea obligațiilor menționate în cele 5 documente constatatoare negative prezentate în Anexa 3,

- clarificarea de către în mod complet a faptelor și împrejurărilor în care a fost comisă fapta ilicită care a determinat emiterea acelor documente constatatoare negative, precum și

- dovada adoptării de către a unor măsuri concrete și adecvate la nivel tehnic, organizațional și în materie de personal, cum ar fi eliminarea legăturilor cu persoanele și organizațiile implicate în comportamentul necorespunzător, măsuri de reorganizare a personalului, implementarea unor sisteme de control și raportare, crearea unei structuri de audit intern pentru verificarea respectării dispozițiilor legale și a altor norme sau adoptarea unor reguli interne privind răspunderea și plata despăgubirilor, pentru a preveni săvârșirea unor noi infracțiuni sau alte fapte ilicite.

Astfel în opinia contestatorului, Autoritatea contractantă nu a procedat la o verificare temeinică a admisibilității ofertei Atât timp cât multiplele documente constatatoare negative nu au fost anulate prin hotărâri ale instanțelor de judecată, ... nu a acoperit prejudiciile provocate autorităților contractante prin conduita sa și/sau efectele juridice ale documentelor constatatoare în cauză nu au fost suspendate de instanța de judecată competentă, nu se poate decât constata incidența cazului de excludere din procedură prevăzut de art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice.

În considerarea celor mai sus expuse, contestatorul solicită, ca prin decizia pe care o va pronunța Consiliul, să admită prezenta contestație, astfel cum a fost formulată.

Prin adresa nr. înregistrată la Consiliu sub nr., autoritatea contractantă formulează Punct de vedere la contestația depusă de SA, precizând următoarele:

În fapt, în data de 11.10.2023, ... a inițiat procedura simplificată organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect „Servicii de asigurare obligatorie de răspundere civilă pentru pagubele produse prin accidente rutiere pentru autovehiculele existente sau care vor intra în parcul și a structurilor asigurate logistic”, LOT I și

LOT II, COD CPV 66516100-1 Servicii de asigurare de răspundere civilă auto (Rev.2), anunț de participare simplificat nr.

La această procedură s-au înscris patru operatori economici din care au participat și au depus ofertă trei operatori economici, așa cum rezultă din cuprinsul listei cu participanți, postată în SEAP și atașată prezentului punct de vedere.

Din cuprinsul Raportului procedurii nr. 111945 din 06/11/2023, publicat în SEAP în data de 06.11.2023, se poate constata faptul că mențiunea autorității contractante "existența unui document constatat negativ întocmit de o altă autoritate contractantă" reprezintă o exprimare generică.

În procesul de evaluare a ofertelor, ..., în etapa de analiză a D.U.A.E. depuse de către participanții la procedură, a constatat faptul că operatorul economic - - Reasigurare S.R.L.

a făcut mențiuni, în partea a III-a, litera C: Motive legate de insolvență, conflict de interese sau abateri profesionale, despre existența unor documente constatatoare ce nu sunt definitive, întrucât acestea se află în procedura de contestare.

Comisia de evaluare a consultat SEAP prin indicarea codului unic de înregistrare fiscală (CUI: ...) al operatorului - S.R.L., selectând din câmpul opțiuni privind derularea contractului, pe rând, considerând ca fiind relevante în raport cu obiectul achiziției, următoarele:

- „Nerespectarea termenelor contractuale și/ sau a duratei execuției contractului”;

- „Nerespectarea calității/ cantității și/ sau a tipului de produs, lucrare, serviciu oferat”

- „Neindeplinirea condițiilor contractuale obligatorii și specifice”.

Ca urmare a derulării procesului de consultare, platforma electronică a indicat Documentul constatat nr. AD. 1072934 din 27.10.2022.

În temeiul articolului 171 din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, ..., în calitate de autoritate contractantă, a solicitat ofertantului - S.R.L., prin adresa nr. 111777/1 din 24/10/2023 (Fila nr...), clarificări cu privire la mențiunea din DUAЕ, referindu-se la documentul constatat negativ publicat în SEAP cu mențiuni privind neîndeplinirea condițiilor contractuale obligatorii și specifice.

Ca urmare a solicitării comisiei, ... - S.R.L. a transmis prin mijloace electronice răspunsul înregistrat sub nr. 111815/26.10.2023.

Din răspunsul transmis de ofertant, se constată faptul că - S.R.L. și-a manifestat buna credință în derularea relațiilor contractuale cu autoritățile contractante ce au emis documente constatatoare negative, iar neîndeplinirea obligațiilor contractuale s-a datorat cazului de impreviziune reprezentat de retragerea autorizației de funcționare a, care a destabilizat întreaga piață a asigurărilor din România și nu unui aspect de neexecutare/culpă din partea acestuia. Totodată se constată faptul că operatorul economic și-a manifestat intenția de salvagardare a acordului cadru/contractelor de achiziție și a continuat să emită polițe de asigurare, deși prețurile acestora crescuseră excesiv, înregistrând astfel pierderi importante prin raportare la prețul oferat inițial și cel la care a emis polițele.

Cu referire la măsurile corective, concrete, de nivel tehnic, organizațional, financiar etc., adoptate la nivelul operatorului
- S.R.L. pentru prevenirea săvârșirii abaterilor constatate prin documentele constatatoare, se constată faptul că, în procedurile de achiziție publică în care a fost declarat câștigător, și-a îndeplinit obligațiile contractuale și a întâmpinat dificultăți în executarea acestora doar în anul 2021, singurul factor determinant pentru această situație fiind retragerea autorizației de funcționare a Prin urmare, autoritatea contractantă susține că emiterea documentelor constatatoare negative nu s-a datorat în mod direct și exclusiv culpei sale în executarea obligațiilor contractuale, ci doar ca efect direct al destabilizării pieței de asigurări, urmare a retragerii autorizației de funcționare a

De asemenea se poate constata faptul că în anul 2021, un operator economic specializat și autorizat pe piața de asigurare-reasigurare din România, și-a pierdut autorizația de funcționare concomitent cu deschiderea procedurii falimentului. Acest lucru a condus la destabilizarea bruscă și profundă a pieței de asigurare-reasigurare din România, efectul imediat constând în majorarea semnificativă a prețurilor primelor de asigurare RCA. Schimbarea împrejurărilor și întinderea efectelor acesteia nu puteau fi avute în vedere, în mod rezonabil, nici de autoritatea contractantă care a întocmit documentul constatator negativ, la momentul întocmirii Documentației de Atribuire, precum nici de operatorul economic (..... - S.R.L.) la momentul întocmirii ofertei și nici la momentul încheierii contractului. Acest lucru este susținut de faptul că piața asigurarilor (Legea 236/05.10.2018 - privind distribuția de asigurări Legea 237 din 19.10.2015 privind autorizarea și supravegherea activității de asigurare și reasigurare), este reglementată și supravegheată de o autoritate a statului, retragerea autorizației de funcționare și deschiderea procedurii falimentului îndeplinind calitățile impreviziunii.

Totodată, Autoritatea susține că se impune a se ține cont și de prevederile:

- articolului 221 alin. 1) litera c) din Legea nr. 98/2016, *"valoarea unui contract încheiat poate fi modificată în condițiile restrictive ale acestui articol"*;

-articolul 222² din Legea nr. 98/2016, *"Pe parcursul derulării acordului cadru/contractului de achiziție, prețul poate fi ajustat prin actualizare în cazul în care pe piață au apărut anumite condiții, în urma cărora s-a constatat creșterea/diminuarea indicilor de preț pentru elemente constitutive ale ofertei, al căror efect se reflectă în creșterea/ diminuarea costurilor pe baza cărora s-a fundamentat prețul acordului- cadru/contractului....dacă derularea contractului a devenit excesiv de oneroasă datorită unei schimbări excepționale a împrejurărilor care ar face vădit injustă obligarea contractantului la păstrarea prețurilor inițiale, cum ar fi, dar fără a se limita la aceasta, schimbarea cauzată de forța majoră sau cazul fortuit, fără a fi îndeplinite condițiile prevăzute la alin. (2) și (3), prețul contractului poate fi ajustat, pentru a distribui în mod echitabil între părți pierderile și beneficiile ce rezultă din schimbarea împrejurărilor. Dispozițiile alin. (12) sunt aplicabile numai dacă:*

a) *schimbarea împrejurărilor a intervenit după data-limită stabilită pentru depunerea ofertelor;*

b) schimbarea împrejurărilor, precum și întinderea acesteia nu au fost și nici nu puteau fi avute în vedere de contractant, în mod rezonabil, la data-limită stabilită pentru depunerea ofertelor;

c) contractantul nu și-a asumat prin contract riscul privind forța majoră sau cazul fortuit sau alte schimbări excepționale de împrejurări."

În același timp, se constată faptul că operatorul economic, respectiv - S.R.L., a depus toate diligențele în vederea salvagărdării contractului încheiat cu autoritatea contractantă care a emis documentul constatator negativ, prin solicitarea de adaptare a clauzelor contractuale și prin continuarea emiterii de polițe de asigurare deși prețul acestora crescuseră excesiv, operatorul înregistrând pierderi.

De asemenea, se constată faptul că - S.R.L. a participat și câștigat proceduri de achiziție publică în domeniul asigurărilor de răspundere civilă obligatorie pentru auto, similare sau mai mari cu cea a procedurii derulate de , după emiterea documentului constatator negativ, conform anexelor puse la dispoziție de către operatorul economic. Totodată, se constată faptul că au fost emise documente constatatoare pozitive de către autorități contractante cu care operatorul - S.R.L. a încheiat contracte în urma adjudecării unor proceduri de achiziții publice după emiterea certificatului constatator negativ cum ar fi:

- document constatator nr. A-8614 din 05.09.2023 emis de către M.A.N. -U.M. nr. 01836 Otopeni;

- document constatator nr. 1370758 din 11.10.2023 emis de către M.A.I. /I.G.P.F. Sighetu Marmăției;

- document constatator nr. 3149032 din 06.10.2023 emis de către M.A.I. Departamentul Pentru Situații de Urgență "Dealul Spirii" Ilfov.

Din analiza documentelor constatatoare prezentate, rezultă că, emiterea documentelor constatatoare negative a fost determinată exclusiv de retragerea autorizației de funcționare a și nu a avut la bază comportamentul contractual incorect al operatorului economic - S.R.L.. În condițiile funcționării pe o piață reglementată, autoritatea contractantă (.....) consideră că, întrucât Autoritatea de Supraveghere Financiară a menținut valabilitatea autorizației și dreptul - S.R.L. de a funcționa pe această piață, motivele de nîndeplinire a clauzelor contractuale ce au dus la emiterea documentelor constatatoare negative constituie caz fortuit și schimbări excepționale de împrejurări și nu fapte ilicite. Acest aspect este întărit și prin documentele de calificare prezentate de către - S.R.L., respectiv cazier judiciar operator economic, cazier judiciar reprezentant legal, certificat de cazier fiscal, adresa nr. SA-DG nr. 2149 din 02.03.2023 emisă de Autoritatea de Supraveghere Financiară, din care rezultă faptul că operatorul economic și reprezentantul său legal nu sunt înscrși în cazierul judiciar cu infracțiuni, iar autoritatea de reglementare nu a dispus măsuri, conform Legii 236/2018 privind distribuția de asigurări, pentru interzicerea temporară sau definitivă, totală sau parțială, a exercitării activității de distribuție sau a distribuției unuia sau mai multor produse de asigurare și nici pentru retragerea autorizației sau a avizului, pentru fapte ilicite.

Se poate constata și faptul că - S.R.L. a subliniat că oferta tehnică și financiară depusă în procedura de achiziție publică derulată de autoritatea contractantă se raportează la prețurile actuale existente pe piața reglementată a asigurărilor din România, astfel că nu există niciun motiv pentru care nu ar putea să-și îndeplinească corespunzător obligațiile ce ar rezulta din Acordul cadru ce s-ar încheia în situația în care ar fi declarată câștigătoare.

Tocmai pentru asigurarea respectării principiilor prevăzute la articolul 2 alin. 2 din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, cu precădere Principiul nediscriminării (asigurarea condițiilor de manifestare a concurenței reale pentru ca orice operator economic, indiferent de naționalitate să poată participa la procedura de atribuire și să aibă șansa de a deveni contractant), precum și Principiul tratamentului egal (oricând, pe parcursul procedurii de atribuire, să se stabilească și să se aplice reguli și cerințe identice pentru toți operatorii economici, astfel încât aceștia să beneficieze de șanse egale de a deveni contractant), ..., în urma analizării tuturor informațiilor a decis că operatorul economic a adus suficiente dovezi și argumente pentru demonstrarea credibilității în conformitate cu prevederile art. 171 din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice.

În concluzie, în considerarea celor de mai sus precum și ținând cont de faptul că decizia privind excluderea de la procedură aparține autorității contractante, în urma analizării circumstanțelor particulare ale abaterii ce face obiectul documentului constatat, a motivelor de excludere și a dovezilor prezentate de către operatorul economic pentru demonstrarea în concret a credibilității sale, în conformitate cu prevederile art. 171 din Legea nr. 98/2016, autoritatea contractantă solicită CNSC să respingă contestația ca fiind nefondată.

Cu adresa înregistrată la Consiliu sub nr., contestatorul depune *Note scrise*, ca răspuns la punctul de vedere al autorității contractante arătând următoarele:

1. Un singur document constatat analizat de Autoritatea Contractantă

1.1. Autoritatea menționează pe de o parte că (pag. 3 a punctului de vedere) *"se poate constata faptul că mențiunea autorității contractante <<existența unui document constatat negativ întocmit de o altă autoritate >> reprezintă o exprimare generică"* inducând ideea că în spatele acestei exprimări ar fi analizat mai multe documente constatatoare negative ale ofertantului, ceea ce este în fapt fals.

1.2. Mai apoi Autoritatea Contractantă afirmă (în finalul pag.3 din punctul de vedere) că în procesul de consultare al SEAP nu a găsit decât Documentul Constatator nr. AD 1072934. Astfel, contestatorul observă pe de o parte că exprimarea "generică" nu a vizat decât analiza unui singur document constatat, iar nu a multiplelor documente constatatoare negative care de fapt existau și care erau încărcate în platforma SEAP.

1.3. Astfel că în mod evident Autoritatea Contractantă NU a analizat niciunul din celelalte 4 documente constatatoare anexate de petent la contestația depusă.

2. Documentele constatatoare "nedefinitive"?

2.1. În etapa de analiză a DUAE completat de ofertantul, Autoritatea Contractantă a observat (pag. 3 a punctului de vedere) mențiunea că "documentele constatatoare" (deci putea fi remarcată ideea că de fapt erau mai multe astfel de certificat decât cel identificat de Autoritatea Contractantă) nu erau "definitive".

2.2. În primul rând, contestatorul afirmă că nu există conceptul de "documente constatatoare nedefinitive". Potrivit art. 166 alin.4 din HG 395/2016 documentele constatatoare emise de către autoritatea contractantă pot fi contestate potrivit Legii contenciosului administrativ nr. 554/2004, iar conform alin. 5 al aceluiași articol se arată că aceste documente se publică în SEAP în termen de 60 de zile de la data emiterii cu excepția situației în care efectele au fost suspendate prin hotărârea instanței de judecată. Cu alte cuvinte publicarea acestor documente în SEAP produce efecte *erga omnes* pe care Autoritatea Contractantă trebuia să le aibă în vedere în analiza motivelor de excludere prevăzute de art.167 din Legea 98/2016.

2.3. În al doilea rând, contestatorul se întreabă ce documente a putut prezenta ca informații ofertantul legate de aspectul "nedefinitiv" al unor documente constatatoare pentru care Autoritatea Contractantă nu a solicitat informații deoarece nu le-a identificat pe SEAP? În acest sens se poate vedea primul paragraf din pag. 4 al punctului de vedere transmis de Autoritatea Contractantă care prin adresa 111777/1 din 24/10/2023 a solicitat informații doar în legătură cu singurul document constatator pe care l-a identificat.

3. Nerespectarea de către Autoritatea Contractantă a prevederilor art. 171 din Legea 98/2016

3.1. Potrivit art. 171 alin. 1 și 3 din Legea 98/2016, Autoritatea contractantă observând că se află în oricare dintre situațiile prevăzute la art. 167 care atrag excluderea din Procedură, trebuia să constate îndeplinirea a trei condiții cumulative prevăzute de alin. 3 al articolului antemenționat pentru a nu aplica sancțiunea excluderii din procedură :

a) efectuarea de către a plății despăgubirilor în ceea ce privește prejudiciile cauzate încălcarea obligațiilor menționate în cele 5 documente constatatoare negative prezentate în Anexa 3 a contestației,

b) clarificarea de către în mod complet a faptelor și împrejurărilor în care a fost comisă faptă ilicită care a determinat emiterea acelor documente constatatoare negative,

precum și

c) dovada adoptării de către a unor măsuri concrete și adecvate la nivel tehnic, organizațional și în materie de personal, pentru a dovedi faptul că pe viitor asemenea situații de neîndeplinirea a obligațiilor contractuale asumate nu vor mai apărea.

3.2. Raportându-se doar la documentul constatator analizat de Autoritatea Contractantă, contestatorul observă lesne că nu a livrat polițele RCA prevăzute în contractele/acordurile cadru asumate de acesta, generând prejudicii care la data emiterii respectivului document constatator nu erau acoperite de Se menționa totodată că această neîndeplinire a contractelor/acordurilor cadru a generat rezilierea

contractului din culpa – contestatorul se întreabă unde este atunci "forța majoră" care înlătură răspunderea pe care a reținut-o Autoritatea Contractantă?

3.3. Toate cele 5 documente constatatoare negative cuprind prevederi neechivoce privind neîndeplinirea cu vinovăție a angajamentelor contractuale, fapt care a generat rezilierea contractelor/acordurilor încheiate, cu mențiunea solicitării de daune interese care nu fuseseră acoperite de Toate cele 5 documente constatatoare nu au efectele suspendate și nici nu s-a făcut dovada obținerii unei soluții în contencios administrativ care să determine anularea lor, astfel că acestea dovedeau caracterul repetat al neîndeplinirii obligațiilor contractuale asumate față de diferite autorități/entități contractuale. Astfel că cele 5 documente constatatoare dovedeau în mod "definitiv" tocmai neîndeplinirea în mod repetat a obligațiilor contractuale de către

3.4. Totodată, se observă că Autoritatea Contractantă nu a analizat deloc modul în care a acoperit prejudiciile invocate în cele 5 documente constatatoare negative, condiție fundamentală fără de a cărei îndeplinire nu se puteau aplica dispozițiile art.171 alin.3 și alin.3 indice 1 din Legea 98/2016.

3.5. Mai mult decât atât, în analizarea măsurilor adoptate de pentru a evita pe viitor apariția unor situații similare celor reținute în cele 5 documente constatatoare negative, Autoritatea Contractantă reține următoarele aspecte absolut superficiale: faptul că (pag.5 din punctul de vedere) ar fi "depus toate diligențele în vederea salvării contractului" (deci doar a celui analizat care era încheiat cu Poșta Română) de parcă acest efort al înlăturării răspunderea pentru rezilierea contractului și prejudiciile produse; apoi reține că "a participat și câștigat" la mai multe proceduri de achiziție similare de parcă aceasta ar fi o dovadă necesară și suficientă care să înlătorească conduita în cele 5 documente constatatoare negative "definitive"; de asemenea Autoritatea Contractantă aduce drept argument al analizei sale faptul că și-a păstrat autorizația de funcționare emisă de Autoritatea de Supraveghere Financiară - ASF (pag.6 din punctul de vedere) aceasta fiind în fapt o condiție de calificare solicitată prin fișa de date, fără însă a observa că ASF nu are atribuții în sfera sancționării sau retragerii autorizației de funcționare în contextul în care nu și-a îndeplinit obligațiile în contractele de achiziție publică - a se vedea în acest sens art. 4 din Legea 236/2018 privind distribuția în asigurări.

4. Forța majoră invocată de Autoritatea Contractantă în punctul său de vedere

4.1. Contestatorul reamintește că este doar un intermediar al polițelor de asigurare care erau solicitate a fi emise pentru cele 5 contracte/acorduri de achiziție polițe RCA menționate în documentele constatatoare invocate de acesta.

Cu alte cuvinte emitentul polițelor putea fi orice societate de asigurare care are autorizație de emisie a polițelor RCA și care are semnat un contract de intermediere cu În acest context, petentul amintește prevederile art. 2 alin. 1 pct. 8 care definește compania de brokeraj în asigurări ca fiind "intermediar principal, persoană juridică română, autorizată conform prevederilor Legii nr. 236/2018 și ale prezentei norme,

care: a) în cadrul activității principale, în conformitate cu prevederile art. 12 alin. (6) lit. b) pct. (ii) din Legea nr. 236/2018, reprezintă interesele clienților pentru care desfășoară activitate de distribuție, care constă în: oferirea de consultanță clienților săi sau potențialilor clienți, propunerea de contracte de asigurare și/sau reasigurare, negocierea cu societățile în vederea obținerii și încheierii celor mai potrivite contracte de asigurare și/sau reasigurare pentru clienți, acordarea asistenței pentru gestionarea și derularea acestora, în special în cazul unei solicitări de despăgubiri, cum ar fi instrumentare de daune în serviciul/beneficiul clienților;

4.2. Cu alte cuvinte respectând totodată opțiunile pe care art. 221 și art. 222 indice 2 din Legea nr. 98/2016 invocate chiar de Autoritatea Contractantă, ... în calitate de intermediar putea obține în numele și pe seama autorităților/ entităților contractate polițele de asigurare RCA ce făceau obiectul contractelor/acordurilor cadru de la orice asigurător autorizat să emită polițe RCA.

4.3. Forța majoră reprezintă potrivit Codului civil "este orice eveniment extern, imprevizibil, absolut invincibil și inevitabil" (art.1351 alin.2 Cod civil). Aprecierea existenței cazurilor de forță majoră nu se lasă la aprecierea subiectivă a unei părți și de aceea se documentează și se cere opinia unui autorități terțe de contract, context în care Camera Națională de Comerț și industrie a României emite la cererea persoanelor interesate avize privind existența cazurilor de forță majoră. Or Autoritatea Contractantă în analiza existenței unui presupus caz de forță majoră putea solicita documente în acest sens din partea

4.4. Mai mult decât atât, contestatorul afirmă că argumentația Autorității Contractante suferă și din perspectiva caracterului absolut imprevizibil al presupusei forțe majore invocate. Era de notorietate în spațiul public, încă din anul 2020 și de la începutul anului 2021 faptul că societatea, urmare a multiplelor controale legate de polițele RCA și a solvabilității respectivei companii (se redă deciziile identificate pe site-ul ASF):

Decizie 325/10.03.2021 - sancționare societate amenda 2.600.000 lei și instituirea unui plan de redresare (SCR) ;

Decizia nr. 455/06.04.2020 - privind stabilirea unor măsuri în sarcina SA;

Decizia nr. 457/06.04.2020 - de stabilire în sarcina CITY a măsurii privind majorarea de capital de solvabilitate;

Decizia nr. 458/06.04.2020 - privind sancționarea cu amenda 100.000 lei a SA;

În acest context, petentul se întreabă cât de imprevizibil era pentru un profesionist, ..., faptul că o societate de asigurare care deținea autorizație de emitere a polițelor RCA avea probleme serioase generate tocmai de polițele RCA și care necesita majorarea capitalului social încă din aprilie 2020 și apoi instituirea unui plan de redresare (ce poate preceda intrarea în faliment a asigurătorului)?

4.5. Nu în ultimul rând, dacă forța majoră ar fi fost invocată de pentru a înlătura efectele negative ale celor 5 documente constatoare aceasta ar fi presupus atacarea în contencios administrativ a deciziilor de reziliere a celor 5 contracte/acorduri cadru, precum și anularea

documentelor constatoare amintite. Or la acest moment se constată că respectivele documente constatoare continuă să producă efecte, context în care Autoritatea Contractantă era ținută la aplicarea dispozițiilor art. 167 lit. g) din Legea nr. 98/2016, coroborat cu art. 171 alin. 5 lit. b) din același act normativ care prevăd fără echivoc faptul că:

"În cazul în care operatorului economic nu i-a fost aplicată prin hotărâre definitivă a unei instanțe de judecată măsura interdicției de a participa la proceduri de atribuire a unui contract de achiziție publică/acord-cadru sau a unui contract de concesiune pentru o anumită perioadă, situațiile de excludere prevăzute la art. 164 și 167 nu se aplică:

b) dacă, în cazul situațiilor, faptelor sau evenimentelor prevăzute la art. 167, a expirat o perioadă de 3 ani de la data apariției situației, săvârșirii faptei sau producerii evenimentului relevant."

Pentru toate aceste considerente, contestatorul solicită admiterea contestației, astfel cum a fost formulată.

Prin adresa înregistrată la CNSC cu nr. ..., ... SA depune, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr. ..., emisă de, în valoare de .. RON, potrivit dispozițiilor art. 61¹ din Legea nr. 101/2016.

Analizând susținerile părților și documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

....., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura simplificată, online, pentru atribuirea contractului de achiziție publică având ca obiect „Servicii de asigurare obligatorie de răspundere civilă pentru pagubele produse prin accidente rutiere pentru autovehiculele aflate în exploatarea și a structurilor deservite logistic și pentru autovehiculele care vor intra în parcul și a structurilor asigurate logistic pe parcursul anului 2024”, în referire la Lotul 1, cod CPV 66516100-1. 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”.

În Raportul procedurii nr. 111945/06.11.2023, pentru lotul 1 contestat s-a consemnat depunerea a 3 oferte, respingerea unei oferte, admisibilitatea celorlalte 2 oferte printre care și a contestatorului, acesta ocupând locul 2 în clasamentul ofertelor, cu o propunere financiară de 377.044,86 lei, fără TVA; oferta depusă de - SRL a fost desemnată câștigătoarea procedurii la lotul 1, cu o propunere financiară de 376.443,45 lei, fără TVA.

Împotriva rezultatului procedurii de atribuire, ... SA a formulat contestația care face obiectul dosarului nr. ...

Se reține că în cuprinsul contestației, ... SA formulează critici cu privire la oferta desemnată câștigătoare depusă de - .. SRL, respectiv cu privire la faptul că în opinia sa, această ofertă ar fi trebuit exclusă din procedură, deoarece în DUAE depus de ofertantul câștigător există mențiuni referitoare la motive de excludere din procedură în temeiul art. 167 lit. g) din Legea nr. 98/2016, respectiv existența unui document constatat negativ întocmit de o altă autoritate contractantă.

Contestatorul susține că autoritatea i-a solicitat - ... SRL clarificări numai în legătură cu acest document constatat negativ, fără a mai face și alte verificări, deși mai există și alte astfel de documente constatoare.

Potrivit documentului constatator nr. AD1072934/27.10.2022 emis de Poșta Română în referire la contractul nr. 140J/370/02.03.2021, având ca obiect „servicii de asigurare obligatorie auto RCA pentru autovehiculele din parcul auto CNPR”, ... nu a livrat polițe de asigurare conform contractului încheiat, fapt ce a condus la imobilizarea autovehiculelor în lunile decembrie 2021 și martie 2022, iar autoritatea a fost obligată să achiziționeze polițe de asigurare din piață în procedură de urgență la prețuri mai mari decât cele contractate cu furnizorul; în concluzie, contractul a fost reziliat.

Din verificarea documentelor aflate la dosar se reține că prin adresa nr. 111777/1/25.10.2023, autoritatea contractantă i-a solicitat - ... SRL clarificări cu privire la documentul constatator nr. AD1072934/27.10.2022, solicitând următoarele:

- dacă efectele certificatului constatator au fost suspendate prin hotărâre a instanței de judecată,
- dovezi care să arate că măsurile întreprinse de societate sunt suficiente pentru a demonstra credibilitatea, prin raportare la motivele de excludere ce fac obiectul documentului constatator.

Din răspunsul formulat de către - SRL la solicitarea de clarificare a autorității privind acest document, nu reiese că s-ar fi luat măsuri concrete potrivit dispozițiilor art. 171 alin. (1) și (3) din Legea nr. 98/2016; ofertantul doar se disculpă în sensul că nu este de vină pentru situația creată, ci de vină ar fi retragerea autorizației de funcționare a - fapt de notorietate și care a destabilizat piața asigurărilor din România.

Dar, ... - SRL care este broker de asigurări așa cum îi este și denumirea, a preferat colaborarea cu acest asigurator, care practica prețuri foarte mici, de dumping, asumându-și astfel și riscurile privind neîndeplinirea contractului încheiat cu Poșta Română sau cu alți beneficiari.

Consiliul apreciază că răspunsul contestatorului la solicitarea de clarificare a autorității contractante nu ar fi trebuit apreciat ca demonstrând credibilitate, pentru că efectele certificatului constatator nr. AD1072934/27.10.2022 nu au fost eliminate prin nicio hotărâre judecătorească, iar celelalte certificate cumulativ cu cel analizat (emis de Poșta Română) probează incidența situației prevăzute la art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016.

Art. 167 din Legea 98/2016: „(1) Autoritatea contractantă exclude din procedura de atribuire a contractului de achiziție publică/acordului-cadru orice operator economic care se află în oricare dintre următoarele situații:

g) operatorul economic și-a încălcat în mod grav sau repetat obligațiile principale ce-i reveneau în cadrul unui contract de achiziții publice, al unui contract de achiziții sectoriale sau al unui contract de concesiune încheiate anterior, iar aceste încălcări au dus la încetarea anticipată a respectivului contract, plata de daune-interese sau alte sancțiuni comparabile.

(8) În sensul dispozițiilor alin. (1) lit. g) se consideră încălcări grave ale obligațiilor contractuale, cu titlu exemplificativ, neexecutarea contractului, livrarea/prestarea/executarea unor produse/servicii/lucrări care prezintă

neconformități majore care la fac improprie utilizării conform destinației prevăzute în contract".

Potrivit art. 169 din Legea nr. 98/2016, *„Autoritatea contractanta exclude un operator economic în orice moment al procedurii de atribuire în care ia la cunostinta ca operatorul economic se afla, avand in vedere acțiunile sau inacțiunile savarsite inainte sau in cursul procedurii, in una dintre situatiile prevăzute la art. 164, 165 si 167, de natura sa atraga excluderea din procedura de atribuire".*

Celelalte documente constatatoare se referă tot la neîndeplinirea contractelor având ca obiect emiterea unor polițe de asigurare obligatorie de răspundere auto la diverși beneficiari, cum ar fi Unitatea Militară 02494 din Ploiești, Inspectoratul de Poliție Județean Argeș, Unitatea Militară 02574, ... creând prejudicii acestor autorități.

Dacă autoritatea contractantă ar fi efectuat demersuri de verificare pe SEAP a documentelor constatatoare emise în legătură cu ofertantul pe care l-a desemnat câștigător (fără a vorbi despre posibilitatea ca, în cazul în care există incertitudini în ceea ce privește existența sau inexistența unei situații de excludere, autoritatea contractantă are dreptul de a solicita în mod direct informații de la alte autorități), ar fi putut constata că există mai multe documente constatatoare negative emise de diverse alte autorități contractante care atestă că și-a încălcat în mod grav sau repetat obligațiile principale ce-i reveneau în cadrul mai multor contracte de achiziții publice în ultimii 3 ani.

De asemenea, se reține că toate documentele constatatoare aflate pe SEAP atestă că și-a încălcat în mod grav și repetat obligațiile din contracte care au obiecte similare cu prezenta procedură, respectiv *servicii de asigurare obligatorie de răspundere civilă pentru pagubele produse prin accidente rutiere pentru autovehicule.*

În concluzie, ... se află în situația de a nu putea susține în nume propriu oferta prezentată în cadrul procedurii de achiziție, ceea ce a condus și în proceduri anterioare la încălcarea gravă și repetată a obligațiilor contractuale.

Este clar că autoritatea contractantă nu a procedat la o verificare temeinică a admisibilității ofertei Atât timp cât multiplele documente constatatoare negative nu au fost anulate prin hotărâri ale instanțelor de judecată, ... nu a acoperit prejudiciile provocate autorităților contractante prin conduita sa și/sau efectele juridice ale acestora nu au fost suspendate de instanțele competente, nu se poate decât constata incidența cazului de excludere din procedură prevăzut de art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016.

Față de cele expuse anterior în motivare, Consiliul apreciază că în mod eronat autoritatea contractantă a desemnat câștigătoare oferta depusă de - SRL, criticile contestatorului fiind întemeiate.

În consecință, luând în considerare cele mai sus menționate, în temeiul art. 26 alin. (2) lit. a) și b) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite contestația formulată de SA în contradictoriu cu autoritatea contractantă, va dispune anularea deciziei de desemnare câștigătoare a ofertei depusă de - SRL, anularea raportului procedurii nr. 111945/06.11.2023, precum și a tuturor comunicărilor subsecvente acestuia.

În temeiul prevederilor art. 26 alin. (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va dispune continuarea procedurii, după îndeplinirea dispozițiilor de

mai sus, prin reevaluarea ofertei – SRL conform motivării și stabilirea ofertei câștigătoare dintre ofertele admisibile, potrivit criteriului de atribuire stabilit, în termen de 10 zile de la comunicarea prezentei decizii.

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

CONSILIUL DISPUNE:

În temeiul art. 26 alin. (2) lit. a) și b) din Legea nr. 101/2016, admite contestația formulată de SA în contradictoriu cu autoritatea contractantă

Dispune anularea deciziei de desemnare câștigătoare a ofertei depusă de – SRL, anularea raportului procedurii nr. 111945/06.11.2023, precum și a tuturor comunicărilor subsecvente acestuia.

În temeiul prevederilor art. 26 alin. (5) din Legea nr. 101/2016, dispune continuarea procedurii, după îndeplinirea dispozițiilor de mai sus, prin reevaluarea ofertei – SRL conform motivării și stabilirea ofertei câștigătoare dintre ofertele admisibile, potrivit criteriului de atribuire stabilit, în termen de 10 zile de la comunicarea prezentei decizii.

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 din același act normativ, în termen de 10 zile de la comunicare.