CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

Str. Stavropoleos nr.6, Sectorul 3, București, România, CP 030084, CIF 20329980
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642 Fax. +4 021 8900745 www.cnsc.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 Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE
Nr. 1612/C5/1724
Data: 19.09.2019

Prin contestația neînregistrată și nedatată la emitentă, transmisă prin poștă, în original, înregistrată la Consiliu sub nr. 33512/28.08.2019 SC ... SRL, cu sediul în municipiul ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CIF RO ..., reprezentată legal de . ..., în calitate de administrator, având adresa de corespondență la reprezentantul convențional CABINETUL DE AVOCAT „...", din municipiul ..., a contestat Procesul-verbal nr. 4970/21.08.2019 privind evaluarea propunerilor financiare, inclusiv verificarea conformității acestora cu propunerile tehnice, document întocmit în procedura de atribuire „simplificată", într-o singură etapă, online, fără etapă finală de licitaţie electronică, a contractului de achiziţie publică de furnizare având ca obiect „Achiziționare materiale pentru mentenanță rețele de apă și canalizare", respectiv lot 6 – „Capace canal și grătare", inițiată de SC ... SA, în calitate de entitate contractantă, cu sediul în ... și a solicitat „anularea deciziei autorităţii contractante, prin care a fost declarată admisibilă oferta SC ... SRL, inclusiv anularea Procesului verbal privind evaluarea propunerilor financiare, inclusiv verificarea conformităţii acestora cu propunerile tehnice nr. 4970/21.08.2019 (în partea privind admisibilitatea ofertei ... SRL) precum şi toate actele subsecvente".

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

În susținere, SC ... SRL a criticat faptul că ... SRL, nu a ofertat produse conform standardului SR EN 124-2015, specificaţie tehnică expres prevăzută în caietul de sarcini, iar entitatea contractantă trebuie

să respinsă oferta ca neconformă, având în vedere prevederile art. 143 alin. (3) lit. a) din HG nr. 394/2016.

SC ... SRL a formulat precizări cu privire la dovedirea conformităţii unui produs la standardul SR EN 124:2015 şi cu directă incidenţă în conformitatea produselor de tip D 400. Față de acest aspect, autoarea contestației a făcut trimitere la Documentul Constatator nr. 6627/11.03.2016.

SC ... SRL a argumentat faptul că un produs destinat construcţiilor care a fost realizat în conformitate cu un standard naţional de referinţă, nu poate avea și Agrement Tehnic în acelaşi timp. Mai mult, Agrementul Tehnic se solicită în cazul în care pentru produsul respectiv nu există standard european armonizat sau nearmonizat și nici standard naţional. Astfel, în speţă sunt incidente prevederile HG nr. 668/2017 privind stabilirea condiţiilor pentru comercializarea produselor pentru construcţii, Regulamentul (UE) nr. 305/2011 şi Regulamentul (CE) nr. 764/2008.

Contestatoarea a învederat faptul că, diferenţa dintre vechea legislaţie şi noua legislaţie, o reprezintă diferenţa de mijloc probator al îndeplinirii standardului în discuţie. Astfel, în prezent, prin „Agremente tehnice” se dovedesc performanţele exclusiv pentru produsele care nu fac obiectul unei specificaţii tehnice, iar prin „Declarație de performanţă”, se dovedesc performanţele exclusiv pentru produsele care fac obiectul unei specificaţii tehnice armonizate.

Autoarea contestației a subliniat că, în procedura contestată, entitatea contractantă a solicitat produse care fac obiectul unei specificaţii tehnice, respectiv produse „Rame cu capac carosabil și necarosabil din material compozit”, aferente standardul nearmonizat SR EN 124-2015, ori conformitatea unui produs „Capac canal” la noul standard SR EN 124-2015, se realizează exclusiv prin declaraţie de performanță, înscris care, de altfel, este strict precizat şi în Anexa III la Regulamentul nr. 305/2011 al Parlamentului European şi al Consiliului, de stabilire a unor condiţii armonizate pentru comercializarea produselor pentru construcţii şi de abrogare a Directivei nr. 89/106/CEE a Consiliului.

Conţinutul declaraţiei de performanţă este reglementată și de standardul de produs (anexa ZA la SR EN 124-2015, pct. 2.2 „Declararea performanţei”), respectiv această declaraţie trebuie să cuprindă obligatoriu următoarele:

- referire la tipul de produs pentru care s-a emis declaraţia de performanţă;
- sistemul sau sistemele evaluării şi verificării a constanţei performanţelor (AVCP) produsului destinat construcţiilor;
- numărul de referinţă şi data eliberării standardului armonizat care a stat la baza evaluării fiecărei caracteristici esenţiale;
- numărul de referinţă a documentaţiei tehnice specifice utilizate în producţie şi cerinţele cu care, conform declaraţiei producătorului, produsul este conform, dacă este aplicabil.

Declaraţia de performanţă trebuie de asemenea să conţină:

a) utilizarea sau utilizările preconizate ale produsului, în conformitate cu specificaţiile tehnice armonizate aplicabile;

b) lista caracteristicilor esenţiale, precum acestea au fost determinate în specificaţiile tehnice armonizate pentru utilizarea sau utilizările preconizate;

c) performanţa a cel puţin unuia dintre caracteristicile produsului destinat construcţiilor, relevant pentru domeniul preconizat de utilizare;

d) performanţa produsului destinat construcţiilor, prin menţionarea valorilor de referinţă sau clase, sau descriptiv, sau în caz de nevoie pe baza calculelor efectuate în relaţie cu caracteristicile esenţiale determinate în conformitate cu determinarea Consiliului, privind acele caracteristici esenţiale pentru care producătorul va declara performanţa produsului în relaţie cu caracteristicile esenţiale ce trebuie declarate, dacă este aplicabil;

e) performanţa acelor caracteristici esenţiale ale produsului destinat construcţiilor care se referă strict la utilizarea sau utilizările preconizate, luând în considerare prescripţiile în relaţie cu utilizarea sau utilizările intenţionate pentru care producătorul îşi pune produsul pe piaţă;

f) pentru caracteristile pentru care nu se declară un nivel de performanţă, se va folosi prescurtarea „NPD” (nici o Performanţă Declarată).

În ceea ce privește furnizarea „Declaraţiei de Performanţă”, SC ... SRL a precizat că, în opinia sa, se aplică art. 7 din Regulamentul (UE) nr. 305/2001. Standardul de produs SR EN 124-12015 redă şi modelul unei „Declaraţii de Performanţă”. În concret, propunerile tehnice prezentate de ofertanţi trebuie să corespundă nu numai „normativelor în vigoare”, ci şi explicit standardului SR EN 124-2015.

Autoarea contestației a reiterat faptul că SC ... SRL nu a făcut dovada conformităţii produselor ofertate cu standardul expres solicitat prin documentaţia de atribuire, respectiv nu a făcut dovada conformităţii ofertei sale, sens în care, prin admiterea ofertei, fără probele corespunzătoare şi informaţii contradictorii, decizia entității contractante, este nelegală nu numai din prisma neconformităţii/inacceptabilităţii/ excluderi acestei oferte, dar şi din prisma încălcării tratamentului egal, prin distorsionarea procedurii, întrucât, societatea sa, pentru a prezenta oferta conformă, a ales produse, mai scumpe, dar conforme SR EN 124-2015.

În finalul susținerilor sale, SC ... SRL a concluzionat că importanţa testării capacelor de canal, conform standardului solicitat prin documentaţia de atribuire, în special al produselor de tip D400 (rezistenţă la forţă de 400 kN), este nu numai hotărâtoare, dar şi subiect de rezilieri de contracte, aspect ce impune entității contractante verificări mai aprofundate.

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

Prin adresa nr. 33676/1724 C5/29.08.2019, Consiliul a solicitat contestatoarei SC ... SRL să transmită la dosarul cauzei, recipisa de consemnare a cauțiunii și împuternicirea avocațială, în original, iar în copie, actul atacat din care să reiasă data luării acestuia la cunoştinţă,

dovada înaintării către entitatea contractantă a contestaţiei depusă la Consiliu, în conformitate cu art. 16 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Prin adresa nr. 6735/30.08.2019, transmisă prin mijloace electronice (e-mail), înregistrată la Consiliu sub nr. 34001/30.08.2019, SC ... SRL a anexat Recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 205701550/1, în sumă de 2.149,06 RON, eliberată de CEC BANK – Sucursala Târgu Mureș la data de 29.08.2019.

La data de 02.09.2019, SC ... SRL a transmis prin mijloace electronice (e-mail), corespondența înregistrată la Consiliu sub nr. 34209/02.09.2019, intitulată „notă de ședință”, reprezentând răspunsul la solicitarea Consiliului din adresa nr. 33676/1724 C5/29.08.2019.

Ulterior, Consiliul a înregistrat sub nr. 34203, corespondența transmisă prin poștă de contestatoarea SC ... SRL, având anexată, în original, Recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 205701550/1, în sumă de 2.149,06 RON, eliberată de CEC BANK – Sucursala Târgu Mureș la data de 29.08.2019.

Prin adresa nr. 34360/1724 C5/03.09.2019, Consiliul a solicitat entității contractante documentele necesare soluționării contestației.

Entitatea contractantă a transmis, în original, punctul de vedere nr. 5221/02.09.2019, cu privire la contestația formulată de SC ... SRL, pentru lotul 6, împreună cu o copie a dosarului achiziției. Corespondența a fost înregistrată de Consiliu sub nr. 34500/04.09.2019.

Prin punctul de vedere entitatea contractantă a solicitat respingerea contestației ca netemeinică și nelegală, urmând ca pe cale de consecinţă Consiliul să dispună menţinerea rezultatului procedurii.

În primul rând, entitatea contractantă a precizat faptul că, deși procedura se află în etapa analizei financiare a ofertelor și stabilirea ofertei clasate pe locul I, conform criteriului de atribuire „preţul cel mai scăzut”, contestatoarea înțelege să critice admisibilitatea ofertei SC ... SRL, prin raportarea la elementele tehnice, susţinând că acesta nu a ofertat produse conform standardului SR EN124-2015, specificaţie tehnică expres prevăzută în caietul de sarcini. Față de acest aspect, entitatea contractantă a învederat incidența prevederilor art. 8 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016. Astfel, în speță, contestarea aspectelor tehnice ale ofertei SC ... SRL, are ca termen de referinţă momentul publicării Procesului-verbal intermediar privind evaluarea tehnică din data de 17.07.2019.

În concluzie, contestatia este tardiv introdusă față de criticile aduse și momentul publicării Procesului-verbal intermediar privind evaluarea tehnică din data de 17.07.2019.

Cu privire la fondul cauzei, entitatea contractantă a observat că SC ... SRL critică ofertantul câștigător întrucât nu a ofertat produse conform standardului SR EN124-2015. Entitatea contractantă consideră că această susţinere este neîntemeiată întrucât prin caietul de sarcini, respectiv pct. 4, Cerinţe obligatorii și Clarificarea nr. 1695/18.03.2019, în vederea demonstrării calității și caracteristicilor tehnice ale produselor ofertate, operatorii economici au obligația de a prezenta următoarele documente:

- Avizul sanitar care să ateste că produsele (ţeava și fitingurile) pot fi utilizate în contact cu apa potabilă, eliberat în conformitate cu reglementările emise de Ministerul Sănătății;

- Certificate de calitate;

Agrementul tehnic însoțit de Avizul tehnic sau declaraţia de conformitate CE pentru produsele ofertate. Aceste documente trebuie să fie valabile la data limită de depunere a ofertelor;

- Certificatul constatator eliberat de Oficiul Registrului Comerţului.

Astfel, entitatea contractantă a precizat că, pentru lotul 6, cu referire la cele contestate de SC ... SRL, ofertantul câștigător a depus:

- Agrement tehnic nr. 017-05/2975-2018 valabil până la 27.09.2021, însoțit de Aviz tehnic valabil până la 27.09.2020 al producătorului URAL KOMPOZIT SAN.VE TIC. LTD. STI, pentru capace și grătare cu rame, din materiale compozite, echipate cu dispozitive antifurt;

- Agrement tehnic nr. 017-05/2649-2016, valabil până la 22.09.2019, însoțit de Aviz tehnic prelungire valabil până la 22.09.2019 al producătorului SHAHE CITY FANGYUAN CASTING Co.Ltd., pentru Rame cu capac pentru cămine de vizitare și grătare pentru canalizare, din fontă ductilă;

- Agrement tehnic nr. 017-05/2648-2016 valabil până la 22.09.2019 însoțit de Aviz tehnic prelungire valabil până la 22.09.2019, al producătorului QUANZHOU JIEQIANG ROAD FACILITY CO.LTD., pentru rame cu capac pentru cămine de vizitare și grătare pentru canalizare din materiale compozite.

În ceea ce privește Certificatele de calitate, entitatea contractantă a precizat că SC ... SRL a prezentat:

- Formular propriu semnat și ștampilat;

- Declaraţie de conformitate emisă la 21.08.2018 și valabilă până la 20.08.2019 pentru Capace de canalizare din compozit clasa B125, C250, D400 de la URAL KOMPOZIT SAN.VE TIC. LTD. STI;

- Certificat de conformitate BS EN124 emis la 15.05.2016 pentru Capace și grătare pentru canalizare din fontă ductilă clasa D400 de la SHAHE CITY FANGYUAN CASTING Co. Ltd.

De asemenea, entitatea contractantă a menționat că prin adresa nr. 19082/16.05.2019, postată în SEAP în data de 20.05.2019, ora 12:20, SC ... SRL a transmis, la solicitarea entității contractante, Declaraţia pe propria răspundere că va prezenta la semnarea contractului documentele și/sau certificatele cu termenul de valabilitate prelungit pentru documentele și/sau certificatele valabile la data depunerii ofertelor dar al căror termen de valabilitate expiră înainte de finalizarea procedurii.

În finalul punctului de vedere, entitatea contractantă a concluzionat că oferta depusă de SC ... SRL a fost declarată în mod corect admisibilă iar contestația formulată de SC ... SRL este neîntemeiată.

Prin adresa nr. 36111/1724 C5/16.09.2019, Consiliul a solicitat contestatoarei SC ... SRL să transmită la dosarul cauzei susțineri referitoare la excepția tardivității invocată de entitatea contractantă în cuprinsul punctului de vedere nr. 5221/02.09.2019.

La data de 16.09.2019, Consiliul a înregistrat sub nr. 36186, corespondența reprezentând confirmarea de primire a adresei nr. 36111/1724 C5/16.09.2019 de către reprezentantul convențional al contestatoarei SC ... SRL, fără a răspunde solicitării CNSC, în cadrul termenului acordat.

Prin adresele nr. 36553/1724 C5/18.09.2019 și nr. 36555/1724 C5/18.09.2019, Consiliul a pus în discuția părților, din oficiu, prematuritatea contestației, având în vedere faptul că la momentul promovării contestației, procesul de evaluare a ofertelor nu era finalizat, nefiind emis un raport de atribuire/nefiind trimise comunicări privind rezultatul procedurii.

SC ... SRL a confirmat primirea corespondenței nr. 36555/1724 C5/18.09.2019, așa cum reiese din înscrisul înregistrat de Consiliu sub nr. 36620/18.09.2019, fără a răspunde solicitării CNSC, în cadrul termenului acordat.

Entitatea contractantă a transmis, prin fax, adresa nr. 5573/ 19.09.2019, înregistrată la Consiliu sub nr. 36803/19.09.2019, prin care a considerat că, în mod temeinic și legal, Consiliul s-a sesizat asupra prematurității contestației, prin raportare la momentul promovării acesteia și având în vedere că procesul de evaluare a ofertelor nu a fost finalizat, nefiind emis un raport de atribuire, respectiv comunicări privind rezultatul procedurii.

În susținerea excepției, entitatea contractantă a enumerat următoarele motive de admisibilitate a excepției prematurității:

- la data formulării contestației entitatea contractantă nu se afla la momentul declarării ofertei SC ... SRL ca fiind necâștigătoare, ci în situaţia comunicării finalizării etapei de verificare a propunerilor financiare;

- entitatea contractantă a comunicat doar faptul că oferta depusă de contestatoare este admisibilă, clasându-se pe locul II, după aplicarea criteriului de atribuire și că urmează a trece la etapa următoare, respectiv să solicite ofertantului clasat pe locul I să prezinte documente justificative actualizate, prin care să demonstreze îndeplinirea tuturor criteriilor de calificare și selecție;

- argumentele contestației nu pot fi analizate decât în raport cu un act de evaluare a ofertei declarate câștigătoare, după adoptarea lui de comisia de evaluare și însușirea de către conducătorul entității;

- în lipsa comunicării către contestatoare a deciziei privind desemnarea ofertei câștigătoare nu se poate aprecia că rezultatul intermediar ar fi produs contestatoarei o vătămare potrivit art. 8 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016.

În concluzie, entitatea contractantă a subliniat faptul că, nu a informat, în scris, operatorul economic SC ... SRL cu privire la rezultatul procedurii de atribuire și a precizat că excepţia prematurității invocată de Consiliul este întemeiată și admisibilă.

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

SC ... SA, în calitate de entitate contractantă, a organizat, procedura de atribuire, „simplificată”, într-o singură etapă, online, fără

etapă finală de licitație electronică, a contractului de achiziție publică de furnizare având ca obiect „Achiziționare materiale pentru mentenanță rețele de apă și canalizare”, cod CPV 44163160-9 (Rev. 2), prin publicarea în SEAP a anunțului de participare simplificat nr. SCN1039221/ 07.03.2019, stabilind termenul limită pentru primirea ofertelor la 20.03.2019 ora 15^{00}, criteriul de atribuire „prețul cel mai scăzut” și valoarea estimată de 1.373.401,22 RON, fără TVA.

Ulterior, prin anunțul de tip erată nr. EN1008119 din 20.03.2019, publicat în SEAP, entitatea contractantă a modificat data limită de depunere a ofertelor la 26.03.2019 ora 15:00.

Procedura de atribuire a fost divizată în 6 loturi, iar SC ... SRL a contestat lotul nr. 6 - „Capace canal și grătare”, având o valoare estimată de 107452,80 RON, fără TVA.

Autoarea contestației a prezentat Consiliului dovada respectării dispozițiilor art. 61^1 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, respectiv Recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 205701550/1, în sumă de 2.149,06 RON, eliberată de CEC Bank – Sucursala Târgu Mureș la data de 29.08.2019.

Recipisa de consemnare a cauțiunii se va restitui în condițiile stipulate de art. 1064 din Codul de procedură civilă: *[„(1) Cauţiunea depusă se va restitui, la cerere, după soluţionarea prin hotărâre definitivă a procesului în legătură cu care s-a stabilit cauţiunea, respectiv după încetarea efectelor măsurii pentru care aceasta s-a depus. (2) Cauţiunea se restituie celui care a depus-o în măsura în care asupra acesteia cel îndreptăţit nu a formulat cerere pentru plata despăgubirii cuvenite până la împlinirea unui termen de 30 de zile de la data rămânerii definitive a hotărârii sau, după caz, de la data încetării efectelor măsurii, prevăzute la alin. (1). Cu toate acestea, cauţiunea se restituie de îndată dacă partea interesată declară în mod expres că nu urmăreşte obligarea celui care a depus-o la despăgubiri pentru prejudiciile cauzate prin încuviinţarea măsurii pentru care aceasta s-a depus”]*, coroborate cu dispozițiile art. 61^1 alin. (5), (6) și (7) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare *[„(5) Cauţiunea depusă se restituie, la cerere, după soluţionarea prin hotărâre definitivă a plângerii, respectiv după încetarea efectelor suspendării procedurii de atribuire şi/sau a executării contractului. (6) Cauţiunea se restituie celui care a depus-o, nu mai devreme de 30 de zile de la data rămânerii definitive a hotărârii sau, după caz, de la data încetării efectelor suspendării procedurii de atribuire şi/sau a executării contractului. (7) Consiliul sau instanţa, după caz, se pronunţă asupra cererii de restituire a cauţiunii cu citarea părţilor, printr-o încheiere supusă numai recursului la instanţa ierarhic superioară. Recursul este suspensiv de executare”].*

În temeiul art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, Consiliul procedează la analiza excepțiilor invocate în cauză.

Trecând la soluționarea excepţiei tardivităţii depunerii contestației, de către S.C. ... S.R.L., invocată de entitatea contractantă, Consiliul o va respinge ca nefondată, deoarece actul atacat îl constituie Procesul-verbal nr. 4970/21.08.2019, privind evaluarea propunerilor financiare, inclusiv verificarea conformității acestora cu propunerile tehnice, publicat în SEAP la data de 22.08.2019, contestaţia fiind depusă la Consiliu și la entitatea

contractantă la data de 27.08.2019, cu respectarea termenului legal de 5 zile, stabilit la art. 8 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, pentru depunerea unei contestaţii, atunci când valoarea estimată a procedurii este mai mică decât pragurile valorice prevăzute la art. 12 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 99/2016. Așadar, termenul procedural de contestare a rezultatului evaluării financiare, respectiv, a Procesului-verbal nr. 4970/21.08.2019, publicat în SEAP la data de 22.08.2019, a început să curgă de la data de 23.08.2019 și este de 5 zile, raportat la modalitatea de calcul al termenului, reglementat de textul art. 5 din lege.

Consiliul procedează la analiza excepţiei de prematuritate a contestaţiei invocată din oficiu, având în vedere faptul că, atât raportul procedurii de atribuire, cât şi comunicările privind rezultatul procedurii de atribuire, conform art. 227 și 228 din Legea nr. 99/2016, nu au fost întocmite până în prezent de către entitatea contractantă.

Conform art. 2 alin. (1) din Legea nr. 101/2016: *„Orice persoană care se consideră vătămată într-un drept al său ori într-un interes legitim printr-un* ***ac a une auto contractan*** *sau prin nesoluţionarea în termenul legal a unei cereri poate solicita anularea actului, obligarea autorităţii contractante la emiterea unui act sau la adoptarea de măsuri de remediere, recunoaşterea dreptului pretins sau a interesului legitim, pe cale administrativ-jurisdicţională sau judiciară, potrivit prevederilor prezentei legi*".

Din conținutul contestației rezultă că actul atacat, în prezenta cauză, este informația publicată în SEAP, cu privire la evaluarea propunerilor financiare, inclusiv verificarea conformității acestora cu propunerile tehnice, respectiv poziționarea pe locul I, în clasamentul intermediar al ofertelor admisibile, după aplicarea criteriului de atribuire, a ofertantului SC ... SRL.

Consiliul reține că potrivit susținerilor entității contractante, transmise CNSC prin punctul de vedere nr. 5221/02.09.2019, înregistrat la Consiliu sub nr. 34500/04.09.2019, procedura de atribuire este în „etapa analizei financiare a ofertelor și stabilirea ofertei clasate pe locul I", iar din verificarea informațiilor existente în SEAP la data emiterii prezentei decizii, în legătură cu anunțul de participare nr. SCN1039221/07.03.2019, Consiliul constată, într-adevăr, faptul că prezenta procedură de atribuire se află în stare de „evaluare financiară".

De asemenea, din conținutul dosarului achiziției publice transmis Consiliului rezultă că, în speță, nu a fost încheiat raportul procedurii de atribuire, prevăzut de art. 230 alin. (1) din Legea nr. 99/2016 și nici nu există vreo comunicare către contestator, conform dispozițiilor art. 228 din același act normativ. Ca urmare, prematuritatea rezultă din faptul că legislația actuală nu mai permite comunicări intermediare, iar entitatea contractantă nu a comunicat rezultatul procedurii.

Totodată, așa cum precizează și entitatea contractantă, procedura de atribuire se află în etapa de evaluare financiară și de verificare a documentelor din DUAE, etapă în care este posibilă respingerea ofertei clasate pe primul loc.

În aceste condiții, Consiliul constată că, până în prezent, nu există un document semnat de membrii comisiei de evaluare în îndeplinirea

atribuțiunilor stipulate la art. 133 alin. (1) lit. m) din HG nr. 394/2016, cu privire la respingerea ofertei contestatoarei, nefiind emis nici raportul procedurii de atribuire şi nici comunicările privind rezultatul procedurii de atribuire.

Având în vedere cele mai sus menţionate, Consiliul constată că până în prezent entitatea contractantă nu a comunicat niciun act încheiat conform art. 227 şi art. 228 din Legea nr. 99/2016, respectiv art. 73 alin. (3)-(5) coroborat cu art. 133 alin. (1) lit. m) din HG nr. 394/2016.

În aceste condiții, rezultă că, SC ... SRL a sesizat Consiliul cu privire la oferta depusă de SC ... SRL, înainte ca această ofertă să fie declarată câștigătoare și înainte ca entitatea contractantă să comunice ofertantului rezultatul procedurii de atribuire.

Față de această situație, Consiliul constată incidența în speță a următoarelor prevederi legale:

- art. 228 alin. (1) și (2) lit. b) din Legea nr. 99/2016, care dispune:

„(1) Entitatea contractantă informează fiecare candidat/ofertant cu privire la deciziile luate în ceea ce priveşte rezultatul selecţiei, rezultatul procedurii, respectiv atribuirea/încheierea contractului de achiziţie sectorială/acordului-cadru sau admiterea într-un sistem dinamic de achiziţii, inclusiv cu privire la motivele care stau la baza oricărei decizii de a nu atribui un contract, de a nu încheia un acord-cadru, de a nu implementa un sistem dinamic de achiziţii ori de a relua procedura de atribuire, cât mai curând posibil, dar nu mai târziu de 3 zile de la emiterea deciziilor respective.

(2) În cadrul comunicării privind rezultatul procedurii prevăzute la alin. (1), entitatea contractantă are obligaţia de a cuprinde: (...)

b) fiecărui ofertant respins, motivele concrete care au stat la baza deciziei de respingere a ofertei sale;”

- art. 230 alin. (2) și (3) din Legea nr. 99/2016, potrivit căruia:

„(2) Raportul procedurii de atribuire prevăzut la alin. (1) trebuie să cuprindă cel puţin următoarele documente/informaţii:

a) denumirea şi adresa entităţii contractante, obiectul şi valoarea contractului sectorial/acordului-cadru sau a sistemului dinamic de achiziţii;

b) dacă este cazul, rezultatele procesului de calificare şi/sau selecţie a candidaţilor/ofertanţilor şi/sau reducerea numărului acestora pe parcursul procedurii de atribuire;

c) motivele respingerii unei oferte care are un preţ neobişnuit de scăzut;

d) denumirea ofertantului declarat câştigător şi motivele pentru care oferta acestuia a fost desemnată câştigătoare;

e) în măsura în care sunt cunoscute, partea/părţile din contractul sectorial/acordul-cadru pe care ofertantul declarat câştigător intenţionează să o/le subcontracteze unor terţi şi denumirea subcontractanţilor;

f) justificarea motivelor privind alegerea procedurii de atribuire, în cazul aplicării procedurii de negociere fără invitaţie prealabilă la procedura concurenţială de ofertare;

g) justificarea motivelor pentru care entitatea contractantă a decis anularea procedurii de atribuire;

h) atunci când este cazul, motivele pentru care au fost folosite alte mijloace de comunicare decât cele electronice pentru depunerea ofertelor;

i) atunci când este cazul, conflictele de interese identificate şi măsurile luate în acest sens.

(3) Informaţiile care fac obiectul alin. (2) lit. b) sunt următoarele:

a) denumirea candidaţilor sau ofertanţilor calificaţi şi/sau selectaţi şi motivele care au stat la baza acestor decizii;

b) denumirea candidaţilor sau ofertanţilor respinşi şi motivele respingerii."

- art. 73 alin. (3)-(5) din HG nr. 394/2016, potrivit căruia:

„(3) Comisia de evaluare are obligaţia elaborării raportului procedurii de atribuire în condiţiile art. 230 din Lege, care se aprobă de către conducătorul entităţii contractante;

(4) Raportul procedurii se încarcă în SEAP în secţiunile specifice disponibile în sistemul informatic, semnat cu semnătură electronică extinsă, bazată pe un certificat calificat, eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat.

(5) După aprobarea raportului procedurii de atribuire prevăzută la alin. (3), entitatea contractantă are obligaţia informării ofertanţilor cu respectarea prevederilor cap. V secţiunea a 13-a din Lege."

- art. 2 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, care stipulează că: *„Orice persoană care se consideră vătămată într-un drept al său ori într-un interes legitim printr-un* ***ac a une auto contractan*** *sau prin nesoluţionarea în termenul legal a unei cereri poate solicita anularea actului, obligarea autorităţii contractante la emiterea unui act sau la adoptarea de măsuri de remediere, recunoaşterea dreptului pretins sau a interesului legitim, pe cale administrativ-jurisdicţională sau judiciară, potrivit prevederilor prezentei legi";*

- art. 3 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, potrivit căreia *„În sensul alin. (1) lit. f) pct. (i) se consideră că o persoană are sau a avut un interes în legătură cu o procedură de atribuire dacă nu a fost încă exclusă definitiv de la respectiva procedură. O excludere este definitivă în cazul în care a fost notificată candidatului/ofertantului interesat şi fie a fost considerată legală de către Consiliu/instanţă, fie nu mai poate face obiectul unei căi de atac".*

Având în vedere cele mai sus menţionate, Consiliul constată că entitatea contractantă nu a întocmit raportul procedurii şi nici comunicările privind rezultatul procedurii de atribuire, astfel încât contestaţia formulată SC ... SRL apare ca fiind prematur introdusă. La acest moment autoarea contestaţiei deţine doar informaţiile oferite de SEAP, neexistând motive de respingere a ofertei sale și care să fie comunicate contestatoarei printr-un act emis de entitatea contractantă/comisia de evaluare, conform dispozițiilor legale în vigoare.

Luând în considerare dispoziţiile legale în vigoare aplicabile prezentei speţe, valabile la data inițierii procedurii de atribuire, Consiliul constată că actul decizional al entității contractante referitor la ofertele

primite este raportul procedurii. Anterior încheierii acestuia nu îi revine entităţii contractante, potrivit legii, obligaţia de face comunicări privind rezultatul analizei şi evaluării ofertelor primite.

În lipsa unei comunicări a rezultatului procedurii, realizată în condiţiile legii, contestarea acestuia nu se poate realiza prin invocarea de motive în fapt şi în drept faţă de considerentele pentru care decizia entităţii contractante a fost luată, motive care se comunică potrivit art. 228 din Legea nr. 99/2016.

În consecinţă, după primirea comunicării privind rezultatul procedurii de atribuire, contestatoarea, cunoscând motivele concrete care au dus la respingerea ofertei sale, va putea contesta acest act al entităţii contractante în conformitate cu prevederile Legii nr. 101/2016.

Având în vedere cele mai sus menţionate, Consiliul apreciază contestaţia formulată de SC ... SRL ca fiind prematură, motiv pentru care, în temeiul art. 26 alin. (1) şi (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite excepția invocată din oficiu și va respinge, ca prematur introdusă, contestaţia depusă de SC ... SRL, în contradictoriu cu SC ... SA, în calitate de entitate contractantă.

Fără pronunţare asupra fondului contestaţiei.

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

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge excepția tardivității invocată de entitatea contractantă.

Admite excepția prematurității contestației, invocată din oficiu, și respinge, ca prematură, contestația formulată de SC ... SRL, în contradictoriu cu SC ... SA, în calitate de entitate contractantă.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere, în termen de 10 zile lucrătoare de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate.

PREȘEDINTE COMPLET
...

MEMBRU COMPLET **MEMBRU COMPLET**
...

Redactat în 4 exemplare originale, conține 11 pagini.