CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR

Str. Stavropoleos nr. 6, sector 3, Bucureşti, cod poştal 030084, România
Tel: +4 021.310.46.41 Fax: +4 021.890.07.45 şi +4 021.310.46.42 www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) şi ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziţie publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea şi funcţionarea Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ...../ ..... / .....
Data: .....

Prin contestaţia înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ...../....., depusă de SC ..... SA, cu sediul în ....., ..., având CUI ....., număr de înregistrare în Registrul Comerţului ....., reprezentată convențional prin ..... cu sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură în ....., ..., privind procedura simplificată – într-o singură etapă, online, organizată de ....., cu sediul în ....., ..., județul ....., în calitate de autoritate contractantă, în vederea încheierii acordului-cadru având ca obiect Servicii de asigurări obligatorii auto (RCA și/sau Carta verde), pentru o perioadă de 12 luni, cod CPV 66516100-1 Servicii de asigurare de răspundere civilă auto (Rev. 2), contestatoarea a solicitat anularea deciziei prin care oferta SC ..... SRL a fost declarată câștigătoare.

Prin cererea de intervenție principală nr. ....., înregistrată la Consiliu sub nr. ....., depusă de SC ..... SRL, cu sediul în ....., ..., având CUI ....., număr de înregistrare în Registrul Comerţului ....., reprezentată convențional prin ..... cu sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură în ....., str. ....., intervenienta a solicitat respingerea contestației formulate de SC ..... SA în principal, ca tardivă și în subsidiar, ca nefondată.

Contestaţia și cererea de intervenţie vor fi soluţionate împreună, având în vedere dispoziţiile art. 66 alin. (1), art. 67 alin. (1) şi art. 123 alin. (1) C. proc. civ.

CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR,
asupra cauzei de faţă, constată următoarele:

Consiliul a fost legal sesizat şi este competent, potrivit dispoziţiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluţioneze contestaţia de faţă, prin care SC ..... SA critică decizia autorității contractante prin care a declarat câștigătoare oferta depusă de SC ..... SRL.

Inițial afirmă că răspunsul autorității contractante la notificarea sa prealabilă este lipsit de argumente legale sau factuale în ceea ce privește refuzul acesteia de a adopta măsuri de remediere.

Evidențiază prevederile legislatiei relevante în domeniu referitor la sintagma operator economic, precizând că în cadrul procedurii s-au prezentat 4 operatori economici, printre care societatea sa (societate de asigurare, constituită conform dispozițiilor Legii nr. 237/2015, privind autorizarea și supravegherea activității de asigurare și reasigurare, având obiectul de activitate clasa CAEN 6512 - *alte activități de asigurări, exceptând asigurările de viață*), ... SRL (broker de asigurări, societate cu răspundere limitată, constituită conform dispozițiilor Legii nr. 32/2000 privind activitatea și supravegherea intermediarilor în asigurări și reasigurări, având ca obiect de activitate încadrat în clasa CAEN 6622 *activități ale agenților și brokerilor de asigurări*, obiect de activitate tradus, conform dispozițiilor Legii nr. 32/2000 în ***negocierea pentru clienții săi****, persoane fizice sau juridice, asigurați ori potențiali asigurați* ***a încheierii contractelor de asigurare sau de reasigurare*** *și acordarea de asistență înainte și pe durata derulării contractelor ori în legatură cu regularizarea daunelor, după caz*), precum și alte două societăți de asigurare.

Apreciază astfel evident faptul că ..... SRL nu este un operator economic apt să depună oferte în nume propriu, în cadrul unei proceduri de achiziție publică a unor servicii de asigurare, din însăși definiția dată de legea care guvernează activitatea unei astfel de societăți, rezultând că brokerul de asigurare funcționează ca un mandatar al clientului, persoană fizică sau juridică, în vederea obținerii, de la mai mulți asiguratori, de informații și prețuri, în vederea identificării unei oferte pe care acesta o consideră mai avantajoasă.

În opinia sa, în cadrul unei proceduri de achiziție, brokerul poate sta cel mult în calitate de asociat, fiind imposibilă acceptarea ca admisibilă a unei oferte făcute în nume propriu, prin acceptarea unei astfel de oferte conformă, autoritatea suprimând rolul întregii legislații care guvernează achizițiile publice, deoarece **brokerul de asigurare nu poate avea calitate de ofertant decât în privința prețului propriilor servicii de intermediere**.

Orice altă interpretare ar duce la concluzia că, în ceea ce privește achizițiile publice de servicii de asigurări, este suficient ca autoritatea contractantă să angajeze serviciile unui broker de asigurare, în deplină ignorare a prevederilor legislației privind transparența procedurilor, or, efectuarea unor servicii de asigurare, astfel cum le-a definit anterior,

pentru prestarea cărora intermediarul în asigurări nu are autorizațiile necesare, sunt lovite de nulitate absolută în conformitate cu prevederile art. 207 alin. 2 din Codul Civil.

Mai mult, în considerarea importanței activității depuse de societățile de asigurări **și pentru protecția asiguraților, legiuitorul a simțit nevoia unei reglementări mult mai aspre în ceea ce privește înființarea, autorizarea și funcționarea societăților de asigurare**, în comparație cu reglementările ce guvernează activitatea brokerului de asigurare.

Fără a dezvolta *in extenso* această comparație precizează că, în afară de reglementarea legală specifică, **o societate de asigurare nu poate fi o societate cu răspundere limitată, deoarece răspunderea în plan patrimonial, față de proprii asigurați, nu poate fi limitată de capitalul social sau de o poliță de răspundere civilă profesională, a cărei valoare este sub valoarea unei simple polițe RCA pe care asiguratorul este obligat să o plătească, indiferent de solvabilitate**.

În sensul celor de mai sus, invocă Decizia nr. 386/2017 pronunțată de Curtea de Apel Iași în dosarul nr. 218/45/2017, care a statuat că ”prevederile caietului de sarcini impuneau ofertanților, în mod clar și explicit că aceștia să dețină autorizația emisă de Autoritatea de Supraveghere Financiară pentru încheierea asigurărilor facultative/RCA, adică să fie emițătorii polițelor (să aibă calitatea de asigurator) și nu de simpli intermediari (cum este cazul brokerului). În acest sens, Curtea reține definiția dată la art. 2 pct. 8 din Legea nr. 32/2000 conform căreia brokerul de asigurare reprezintă acea persoană juridică, care negociază pentru clienții săi, persoane fizice și juridice, asigurați sau potențiali asigurați, încheierea contractelor de asigurare sau de reasigurare, or, **atât timp cât ofertanta are calitatea de broker de asigurare, și nu de asigurator, oferta contestatoarei (brokerul de asigurare) este inacceptabilă**”.

În continuare, subliniază faptul că toate contractele de asigurare auto vor fi semnate cu o societate de asigurare, nu cu brokerul de asigurare, fapt ce contravine flagrant tuturor normelor care guvernează procedura achizițiilor publice.

Evidențiază faptul că, în cazul acceptării rezultatului comunicat, **autoritatea contractantă va semna contractul atribuit cu o altă entitate decât ofertantul**, deși ..... SRL apare ca ofertant în nume propriu, nu împuternicit al unui asigurator sau în asociere cu o societate de asigurare, într-o licitație în care se cere ca operatorul economic să fie **furnizor de servicii de asigurare și nu intermediar de servicii de asigurare**.

În continuare face afirmații referitor la justificarea autorității contractante pentru refuzul de a semna contractul, în momentul în care, prin acceptarea ofertei brokerului, va fi obligată să atribuie

contractul unei societăți de asigurare aflate sub măsuri de supraveghere speciale, societate care ar folosi această modalitate de participare, în vederea eludării cerințelor documentației de atribuire.

În ceea ce privește modalitatea de definire a cerințelor de calificare, aceasta este clară, în sensul că se referă la asigurator și nicidecum la intermediarul în asigurări, în condițiile în care brokerul nu-și asumă și nici nu are vreo obligație de despăgubire față de asigurat, păgubit sau beneficiarul asigurării, implicit față de autoritatea contractantă, asigurătorul fiind cel care suportă despăgubirile izvorate din contractele de asigurare.

În acest sens consideră relevante definițiile de la art. 3 din Legea nr. 99/2016, în cazul de față, obligațiile fiind ale unui terț, respectiv ale societății de asigurare, intermediarul nefiind angajat în vreun fel față de autoritatea contractantă prin semnarea contractului de achiziție publică.

Astfel arată că, în sprijinul celor enunțate, este și decizia CNSC nr. 2525/2017, prin care, într-o speță similară, Consiliul a respins contestația formulată de broker, apreciind că **un intermediar în asigurări nu poate sta în nume propriu în depunerea unei oferte de preț, acesta neîndeplinind condițiile cerute de Legea nr. 32/2000, în ceea ce privește responsabilitatea și răspunderea în fața asiguratului**.

Prin adresa nr. 1500776/06.02....., înregistrată la Consiliu cu nr. 5016/06.02....., autoritatea contractantă a transmis punct de vedere față de contestaţia depusă de SC ..... SA prin care solicită respingerea acesteia.

Inițial precizează că, în data de ....., operatorul economic SC ..... SRL a depus în SEAP o notificare prealabilă privind documentația de atribuire, prin care a solicitat măsuri de remediere a cerințelor restrictive stabilite în fișa de date la secțiunea III.2.1.b) Capacitatea de exercitare a activității profesionale și în caietul de sarcini la punctul 2.1, în sensul adaptării/completării acestor cerințe astfel încât să nu se restrângă accesul brokerilor de asigurare la procedura de atribuire, invocând în susține Decizia nr. 785/C1/726/11.04.2017.

Având în vedere aceste aspecte, în baza dispozițiilor art. 6 alin. (4) din Legea nr. 101/2016, a formulat răspunsul la notificarea prealabilă nr. 2606056/04.12.2017 postat în SEAP la secțiunea "Întrebări", publicând ulterior măsurile de remediere prin erata nr. 117323 din 07.12.2017 completând textul secțiunii nr. III.2.1. Criterii de calificare din anunțul de participare simplificat prin adăugarea următoarei sintagme: „(...) sau dovada autorizării emise de către Autoritatea de Supraveghere Financiară din care să reiasă că are broker de asigurare autorizat să efectueze tipul de asigurare solicitat, în conformitate cu prevederile Legii nr. 32/2000, valabilă la momentul

prezentării, precum și dovada că are dreptul să emită documentele de asigurare în numele asigurătorului” și prelungind termenul pentru depunerea ofertelor până la data de 19.12.2017.

Totodată, a publicat în SEAP la secțiunea „Documentație, clarificări, decizii” documentul intitulat „Măsuri de remediere la documentația de atribuire”, parte integrantă a documentației de atribuire, înregistrat cu nr. 2606125/06.12.2017, prin care a adus modificări la secțiunea 2.1 din caietul de sarcini, respectiv secțiunea III.2.1.b din fișa de date în vederea acordării posibilității pentru brokerii de asigurare de a participa la procedura de atribuire.

În urma adoptării măsurilor de remediere, operatorul economic SC ..... SA a depus în SEAP o notificare prealabilă, prin care a subliniat, printre altele, ideea că ”brokerii de asigurare nu sunt operatori economici apți să depună oferte în nume propriu în cadrul unei proceduri de achiziție publică” și ”nu își asumă obligațiile ce decurg din contractele de asigurare”, cu invocarea Deciziei CNSC nr. 2525/C4/3092/28.09.2017.

Față de cele criticate a hotărât să nu ia măsuri de remediere, întrucât acestea ar conduce la încălcarea principiilor prevăzute la art. 2 din Legea nr. 98/2016 prin restricționarea accesului la procedura de atribuire pentru anumite categorii de operatori economici (fapt materializat în răspunsul la notificarea prealabilă nr. 2606360/19.12.2017).

Întrucât, ulterior depunerii acestei notificări, SC ..... SA nu a depus contestație, a concluzionat că a acceptat documentația de atribuire în integralitatea ei, împreună cu modificările ulterioare aduse (erata nr. 117323/07.12.2017), aceasta consolidându-și forța obligatorie pentru toți participanții la procedură.

Totodată, a constatat că SC ..... SA, deși avea posibilitatea de a formula contestație cu prilejul finalizării fiecărei etape a procesului de evaluare în care SC ..... SRL a fost admis pentru participarea la următoarea etapă în urma îndeplinirii cerințelor din documentația de atribuire, nu a efectuat acest demers.

Menționează că, analizând notificarea prealabilă depusă de SC ..... SA ulterior finalizării etapei de evaluare a ofertelor, a constatat că legislația aplicabilă în cauză este interpretată și citată trunchiat, iar prin modul de prezentare a argumentelor se încearcă inducerea în eroare.

Astfel, referitor la argumentele prezentate cu privire la faptul că brokerul de asigurare „nu este un operator economic apt să depună oferte în nume propriu în cadru unei proceduri de achiziție publică a unor servicii de asigurare” invocă prevederile art. 35 alin. (10) din Legea nr. 32/2000 și art. 2 alin. (4) din Legea nr. 237/2015.

Cu privire la aspectul subliniat în expunerea de motive reprezentat de condițiile de înființare a societăților de asigurare,

comparativ cu cele pentru înființarea brokerilor de asigurare, subliniază că, cu ocazia evaluării formularului DUAE și a documentelor care dovedesc îndeplinirea criteriilor de calificare și selecție, depuse de SC ..... SRL, a constatat faptul că operatorul economic a îndeplinit toate cerințele impuse prin documentația de atribuire, respectiv a fost înființat și autorizat potrivit legislației în vigoare, prezentând în acest sens Certificatul Constatator emis de ONRC nr. 759463 din 07.12.2017 care atestă forma de organizare, capitalul social, activitatea principală - cod CAEN 6622 - *activități ale agenților și brokerilor de asigurări*, Decizia emisă de Comisia de Supraveghere a Asigurărilor nr. 3815 din 05.03.2003 prin care, începând cu data de 26.03.2003, SC ..... SRL este autorizată să funcționeze ca broker de asigurare cu respectarea legislației în vigoare, Decizia emisă de Comisia de Supraveghere a Asigurărilor nr. 1759 din 28.07.2015 prin care se aprobă majorarea capitalului social al SC ..... SRL, Certificatul de înmatriculare în Registrul Brokerilor de Asigurare cu număr de înmatriculare și data RBK- 151/04.10.2003.

În acest sens, afirmă că, deși în notificarea prealabilă se sugerează că doar societățile de asigurări sunt capabile să își desfășoare activitatea în domeniul asigurărilor și prin urmare să participe la procedurile de atribuire având ca obiect servicii de asigurări obligatorii auto, se poate constata faptul că SC ..... SRL îndeplinește toate cerințele legale pentru desfășurarea activității în domeniul asigurărilor și poate îndeplini obligațiile care fac obiectul acordului-cadru.

Mai mult, apreciază că se prezintă, în mod eronat, o altă idee, confom căreia „autoritatea contractantă va semna contractul atribuit cu o altă entitate decât ofertantul”, față de care precizează că, odată cu propunerea tehnică depusă, operatorul economic SC ..... SRL a depus formularul nr. 6 - Declarația de acceptare a clauzelor contractuale, astfel cum a fost solicitată prin documentația de atribuire, asumându-și prin aceasta toate prevederile modelelor de acord-cadru și contract subsecvent propuse, urmând ca în cazul în care este declarat câștigător să își asume obligațiile care decurg din semnarea acestora și să răspundă în cazul neîndeplinirii acestora.

Totodată arată că, în sprijinul ofertei sale financiare operatorul economic a depus 3 contracte încheiate cu societățile de asigurare de la care a primit împuternicirea să desfășoare activitățile prevăzute de Legea nr. 32/2000.

Astfel, menționează că va încheia acordul-cadru/contractele subsecvente cu brokerul de asigurare și nu cu societățile de asigurare de la care brokerii au primit împuternicirea să desfășoare activitățile de asigurare în baza contractelor încheiate cu acestea, astfel cum în mod greșit s-a subliniat în notificarea prealabilă.

Având în vedere aspectele prezentate, consideră că în raport cu natura și complexitatea contractului este inoportună restricționarea accesului la procedura de atribuire pentru o categorie de operatori economici (brokerii de asigurare) care își desfășoară activitatea în mod legal, care pot satisface cu succes necesitatea autorității și care demonstrează că au potențialul tehnic, financiar și organizatoric necesar îndeplinirii cu succes a obligațiilor contractuale.

În sprijinul punctului de vedere invocă decizia CNSC nr. 1499/C3/162/19.06.2017, decizia civilă nr. 3122 din 13.07.2017 în dosarul 4903/2/2017, decizia CNSC nr. 1542/...../1853/22.06.2017, precum și decizia CNSC nr. 785/C1/726/11.04.2017.

Prin adresa nr. 328/07.02....., înregistrată la Consiliu cu nr. 5251/07.02....., contestatoarea a depus note scrise față de punctul de vedere formulat de autoritatea contractantă, solicitând respingerea acestuia, în principal, ca tardiv, iar în secundar, ca neîntemeiat.

Apreciază că invocarea art. 35 alin. (10) din Legea nr. 32/2000, în paralel cu invocarea unui articol din Legea nr. 237/2015, nu face decât să întărească punctul său de vedere, conform căruia brokerul de asigurare desfășoară activități de intermediere în asigurări, nu de asigurare, documentele de asigurare sau de reasigurare fiind emise în numele asigurătorului sau reasigurătorului, după caz.

În opinia sa, faptul că brokerul de asigurare a semnat Declarația 6, nu presupune automat și legalitatea acestui demers, acesta fiind împiedicat, astfel cum a arătat și în cuprinsul contestației, de prevederi legale, într-un astfel de demers.

Autoritatea contractantă a formulat răspunsul nr. 1500900 din 16.02..... la notele scrise ale contestatoarei, înregistrat la Consiliu cu nr. 7238/22.02....., prin care respinge argumentele prezentate de societatea contestatoare.

Prin cererea de intervenție depusă, SC ..... SRL a solicitat admiterea cererii de intervenție și respingerea contestației formulate de SC ..... SA în principal, ca tardivă și în subsidiar, ca nefondată.

Pe cale de excepție, față de obiectul contestației, invocă tardivitatea formulării contestației, evidențiind faptul că toate criticile contestatoarei vizează împrejurarea că un broker de asigurare nu ar îndeplini, în opinia contestatoarei, cerințele de calificare deoarece nu ar fi un operator economic apt să depună oferte în nume propriu în cadrul unei proceduri de achiziție publică a unor servicii de asigurare.

Astfel, în raport de motivele de fapt și de drept invocate de contestatoare, observă că toate criticile acesteia vizează aspecte în legătură cu prevederile documentației de atribuire, astfel cum a fost aceasta modificată și completată prin publicarea în SEAP, la data de 07.12.2017, a anunțului de tip erată nr. 117323/07.12.2017, prin care au fost modificate prevederile pct. III.2.1) Criterii de calificare:

Situația personală a operatorilor economici, inclusiv cerințele referitoare la înscrierea în registrul comertului sau al profesiei din fișa de date, unde litera b) pct. 2 a fost modificat și reformulat.

Prin urmare, consideră că nu se poate lua în considerare demersul efectuat de contestatoare la data de 29.01..... în vederea îndeplinirii procedurii prealabile (în raport de data de 07.12.2017 de luare la cunoștință de măsurile de remediere adoptate de autoritatea contractantă prin publicarea modificării conținutului documentației de atribuire, respectiv cu referință la Secțiunea III.2.1.b) din fișa de date a achiziției) în considerarea prevederilor art. 6 alin. (11) coroborate cu art. 8 alin. (1) litera b) din Legea nr. 101/2016, urmând a se constata că termenul prevăzut pentru depunerea contestației se raportează la data luării la cunoștință despre măsurile de remediere adoptate de autoritatea contractantă (07.12.2017) și nu la alte acte subsecvente ale procedurii, cum ar fi transmiterea comunicărilor privind rezultatul procedurii.

Pe fondul contestatiei, arată că în mod netemeinic și nelegal contestatoarea susține că societatea sa nu este autorizată să desfășoare/presteze serviciile de asigurare ce se doresc a fi achiziționate de către autoritatea contractantă, ci doar că poate presta activitate de broker de asigurare fiind împuternicită doar să negocieze încheierea contractelor de asigurare și să acorde asistență clienților.

Precizează că a făcut dovada calității de broker de asigurare-reasigurare (în baza Autorizației de functionare nr. 3815 din data de 06.03.2003, societatea sa fiind înscrisă în Registrul Brokerilor - cu număr de înmatriculare în Registrul Brokerilor: RBK -151 din data de 04.10.2003).

Menționează că, în virtutea dispozițiilor art. 35 alin. (10) din Legea nr. 32/2000, în calitate de broker, societatea sa este autorizată legal să emită documentele de asigurare sau de reasigurare în numele asigurătorului, fiind autorizată să desfășoare/presteze serviciile de asigurare ce se doresc a fi achiziționate de către autoritatea contractantă, fiind autorizată să efectueze tipul de asigurare solicitat - adică să emită polițele de asigurare RCA și Carta verde, exact așa cum se solicită expres în prezenta procedură, având împuternicirea asiguratorului în acest sens, așa cum a dovedit autorității contractante și în conformitate cu prevederile legale în vigoare.

Față de cele de mai sus, arată că societatea sa are calitatea de operator economic autorizat să efectueze tipul de asigurare solicitat, în conformitate cu prevederile Legii nr. 32/2000, astfel cum se solicită în mod expres la Secțiunea III.2.1.b) (astfel cum a fost modificată de autoritatea contractantă la data de 07.12.2017) și că a făcut dovada în această procedură ca are dreptul să emită documentele de asigurare în numele asiguratorului.

Subliniază faptul că în cauză, contestatoarea nu a adus niciun argument legal care să conducă la concluzia că un ofertant care defășoară în mod legal activitatea de servicii de brokeraj nu poate îndeplini în mod corespunzător contractul care face obiectul prezentei proceduri.

Sunt invocate prevederile art. 2 pct. 4 din OUG nr. 54/2016, art. 1 alin. (2) pct. 2 din Legea nr. 237/2015, art. 2 pct. 8 din Legea nr. 32/2000 și art. 35 alin. (10) din Legea nr. 32/2000, precum și deciziile Consiliului nr. 1542/...../1853/22.06.2017 și 343/...../234/08.02.....

Prin adresa nr. 329/19.02....., înregistrată la Consiliu cu nr. 7248/22.02....., contestatoarea a transmis un răspuns față de cererea de intervenție formulată de SC ..... SRL solicitând respingerea acesteia ca inadmisibilă și ca neîntemeiată, sens în care au fost aduse argumente.

Dosarul achiziţiei și documentele necesare soluţionării cauzei au fost transmise împreună cu răspunsul autorității contractante la notele scrise depuse de contestatoare, fiind înregistrate la Consiliu sub nr. 7238/22.02.....

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

..... a iniţiat procedura simplificată – într-o singură etapă, online, în vederea încheierii acordului-cadru având ca obiect Servicii de asigurări obligatorii auto (RCA și/sau Carta verde), cod CPV 66516100-1 Servicii de asigurare de răspundere civilă auto (Rev. 2), prin publicarea în SEAP a anunțului de participare simplificat nr. ...../.....

Din informaţiile anunțului de participare simplificat, Consiliul a reţinut că valoarea estimată a acordului-cadru de servicii care urmează a se încheia se situează între 99.100 – 319.736 lei, fără TVA, criteriul de atribuire este ”prețul cel mai scăzut”, iar termenul limită de depunere a ofertelor a fost 12.12.2017, ora 15:00.

În data de 20.12.2017 a fost încheiat procesul-verbal nr. 1 al ședinței de deschidere a ofertelor și analiză DUAE având nr. 2606364/20.12.2017, iar prin raportul procedurii nr. 1512884/25.01..... oferta depusă de SC ..... SRL a fost declarată câștigătoare.

Nemulţumită de rezultatul evaluării ofertelor, respectiv de decizia autorității contractante de a declara câștigătoare oferta depusă de SC ..... SRL, SC ..... SA a înaintat contestaţia de faţă solicitând anularea acestui .....

Vizavi de cererea de intervenție formulată de SC ..... SRL, văzând că aceasta are calitate şi capacitate procesuală şi a dovedit un interes legitim propriu în pricină prin promovarea cererii, oferta sa fiind considerată admisibilă și câștigătoare de către autoritatea

contractantă, astfel cum rezultă din raportul procedurii nr. 1512884/25.01....., în conformitate cu art. 64 Cod procedură civilă, Consiliul o încuviințează în principiu ca cerere de intervenţie în interesul autorității contractante.

Ofertanţii declaraţi câştigători şi care urmăresc să îşi prezerve acest status printr-o intervenţie în procesul care se poartă în faţa Consiliului nu au la îndemână decât calea intervenţiei accesorii, în favoarea şi pentru întărirea argumentelor autorităţii contractante (sprijinirea poziţiei autorităţii contractante este de esenţa intervenţiei accesorii în favoarea acesteia, pe când, specific intervenţiei principale este reacţia potrivnică atât faţă de contestator, cât şi faţă de autoritatea contractantă). Altminteri, dacă ar formula cerere de intervenţie principală – în interes propriu – ar însemna că îmbrăţişează calitatea de contestatori, îndreptându-se direct sau indirect împotriva actului autorităţii contractante (altfel spus, împotriva autorităţii contractante) prin care ei au fost desemnaţi câştigători, ceea ce este lipsit de interes.

Cât privește termenul de înaintare a cererii de intervenție, se constată că nu a fost respectat termenul de 10 zile impus de prevederile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016.

Astfel, contestația a fost publicată în SEAP la data de ....., iar cererea de intervenție a fost formulată transmisă, prin e-mail în data de 15.02....., după împlinirea celor 10 zile prevăzute în acest sens.

Cererea de intervenție fiind tardivă, excepția tardivității contestației invocată de intervenientă nu va fi analizată.

Trecând la soluționarea pe fond a contestației, împotriva deciziei autorității contractante de a declara câștigătoare oferta depusă de SC ..... SRL, Consiliul constată lipsa de temei a criticilor.

În stabilirea acestei finalități, Consiliul a avut în vedere faptul că că, prin erata nr. 117323/07.12.2017, la anunțul de participare simplificat, urmare a unei notificări prealabile, autoritatea contractantă a modificat cap. III.2.1) Criterii de calificare, Situatia personală a operatorilor economici, inclusiv cerințele referitoare la înscrierea în registrul comerțului sau al profesiei, în sensul că, în loc de *Operatorii economici trebuie sa faca dovada autorizarii de catre Autoritatea de Supraveghere Financiara pentru a presta servicii de asigurari obligatorii de raspundere civila auto RCA, conform art. 20 alin. (1) din Legea nr.237/2015*, a precizat că se va citi *Operatorii economici trebuie sa faca dovada autorizarii de catre Autoritatea de Supraveghere Financiara pentru a presta servicii de asigurari obligatorii de raspundere civila auto RCA, conform art.20 alin. (1) din Legea nr.237/2015 sau dovada autorizarii emise de catre Autoritatea de Supraveghere Financiara din care sa reiasa ca are calitatea de broker de asigurare autorizat sa efectueze tipul de asigurare solicitat, in conformitate cu prevederile Legii nr. 32/2000, valabila la momentul prezentarii, precum si dovada ca are dreptul sa emita documentele de asigurare in numele asiguratorului.*

Mai mult, se constată că, prin adresa nr. 2606125/06.12.2017, publicată în SEAP la data de 06.12.2017, autoritatea contractantă a

modificat conținutul caietului de sarcini, pct. 2.1, în sensul că, textul inițial ”Societatea să fie autorizată de Comisia de Supraveghere a Asigurărilor și să practice clasele de asigurări ce fac obiectul procedurii de atribuire așa cum prevede Legea nr. 237/2015 privind autorizarea și supravegherea activității de asigurare și reasigurare cu toate completările și modificările ulterioare”, s-a completat/modificat astfel ”Societatea să fie autorizată de Comisia de Supraveghere a Asigurărilor și să practice clasele de asigurări ce fac obiectul procedurii de atribuire așa cum prevede Legea nr. 273/2015 sau să fie autorizată de către Comisia de Supraveghere a Asigurărilor din care să reiasă că are calitatea de broker de asigurare autorizat să efectueze tipul de asigurare solicitat, în conformitate cu prevederile Legii nr. 32/2000 precum și să aibă dreptul să emită documentele de asigurare în numele asigurătorului”.

Având în vedere că aceaste modificări ale documentației de atribuire, au prevăzut fișa de date și caietul de sarcini nu au fost contestate de niciun operator economic, acestea au devenit obligatorii atât pentru ofertanți, cât și pentru autoritatea contractantă. La acest moment nu mai pot fi primite critici îndreptate împotriva prevederilor documentației de atribuire/anunțului de participare simplificat, orice demers fiind tardiv formulat, efectuat cu depășirea termenelor prevăzute la art. 6 și 8 din Legea nr. 101/2016.

Prin urmare, la procedură puteau participa toți acei operatori economici care îndeplineau, printre altele, cerințele mai sus menționate în forma modificată, oferta acestora trebuind să fie în conformitate cu dispozițiile coroborate ale art. 75 din Legea nr. 98/2016 și art. 123 alin. (1) din HG nr. 395/2016, în sensul că oferta trebuie elaborată în conformitate cu prevederile documentației de atribuire. Pe de altă parte, autoritatea contractantă nu avea dreptul de a exclude de la procedură un ofertant ale cărui documente fac dovada faptului că sunt respectate cerințele astfel cum acestea au fost modificate.

De asemenea, în analiza sa, Consiliul a avut în vedere prevederile art. 35 din Legea nr. 32/2000, potrivit cărora:

(1) O persoană juridică poate desfăşura activitate de intermediere în asigurări şi/sau în reasigurări, în calitate de broker de asigurare şi/sau de reasigurare, dacă are o autorizaţie din partea Comisiei de Supraveghere a Asigurărilor.

(2) În vederea obţinerii autorizaţiei, solicitantul va prezenta Comisiei de Supraveghere a Asigurărilor documente din care să rezulte că va respecta prevederile alin. (5) lit. a)-d) şi h).

(3) Comisia de Supraveghere a Asigurărilor va decide asupra acordării autorizaţiei necesare desfăşurării activităţii în calitate de broker de asigurare şi/sau de reasigurare ori asupra respingerii cererii de autorizare, în termen de 60 de zile de la data depunerii documentaţiei complete.

(4) Prin decizia de acordare a autorizaţiei emise de către preşedintele Consiliului Comisiei de Supraveghere a Asigurărilor se stabileşte data de la care brokerul de asigurare şi/sau de reasigurare va începe să îşi desfăşoare activitatea.

(4[1]) Brokerii de asigurare şi/sau de reasigurare autorizaţi în conformitate cu prevederile prezentei legi şi ale normelor emise în aplicarea acesteia sunt obligaţi să includă, în toate documentele emise, inclusiv în corespondenţa cu terţii, codul unic alocat prin Registrul brokerilor de asigurare şi/sau de reasigurare prevăzut la art. 5 lit. q), precum şi următorul înscris: "Autorizat de Autoritatea de Supraveghere Financiară".

(4[2]) Brokerii de asigurare şi/sau de reasigurare sunt obligaţi să scrie pe toate documentele primite de la asigurători sau reasigurători codul unic alocat prin registrul prevăzut la art. 5 lit. q).

(5) Orice broker de asigurare şi/sau reasigurare trebuie să îndeplinească următoarele condiţii: […]

(8) Comisia de Supraveghere a Asigurărilor va publica, cel puţin o dată pe an, în Monitorul Oficial al României, Partea I, precum şi într-o publicaţie de largă circulaţie lista actualizată cuprinzând brokerii de asigurare şi/sau de reasigurare autorizaţi şi orice alte informaţii pe care le va considera necesare în aplicarea prezentei legi.

(10) ***Brokerii de asigurare şi/sau de reasigurare, sub condiţia împuternicirii primite din partea asigurătorilor şi/sau reasigurătorilor, au dreptul să colecteze primele, să plătească despăgubirile în numele acestora, în moneda prevăzută în contractul de asigurare sau de reasigurare, după caz, cu respectarea prevederilor legale în vigoare, şi să emită documentele de asigurare sau de reasigurare în numele asigurătorului sau reasigurătorului, după caz****.*

(11) Brokerii de asigurare şi/sau de reasigurare nu îşi pot desfăşura activitatea prin agenţi de asigurare, persoane fizice sau juridice, subagenţi ori agenţi de asigurare subordonaţi, ci numai prin personal propriu şi/sau prin asistenţi în brokeraj.

Raportat la aceste prevederi devine evident faptul că achizitoarea a permis participarea alături de firmele de asigurare și reasigurare și a brokerilor de asigurare și a stabilit condițiile care trebuie îndeplinite de un astfel de ofertant (broker de asigurare).

Or, analizând Certificatul constatator nr. 759463/07.12.2017, emis de Oficiul Naţional al Registrului Comerţului – Oficiul Registrului Comerţului de pe lângă Tribunalul ..... rezultă că domeniul de activitate principal al SC ..... SRL este 6622 – Activităţi ale agenţilor şi brokerilor de asigurări, iar în baza Deciziei nr. 3815 din data de 05.03.2003, societatea este autorizată să funcționeze ca broker de asigurare, fiind înscrisă în registrul Brokerilor cu număr de înmatriculare RBK/151/04.10.2003.

De asemenea, se reține că ofertanta câștigătoare a prezentat 3 contracte încheiate cu societățile de asigurare de la care a primit

împuternicirea să desfășoare activitățile prevăzute de Legea nr. 32/2000.

De asemenea, Consiliul consideră relevante dispozițiile legale:

- art. 2 pct. 8 lit. a) din Legea nr. 32/2000, potrivit căruia broker de asigurare este: *persoană juridică română, autorizată în condițiile prezentei legi, care negociază pentru clienții săi, persoane fizice sau juridice, asigurați ori potențiali asigurați, încheierea contractelor de asigurare sau de reasigurare și acordă asistență înainte și pe durata derulării contractelor ori în legătură cu regularizarea daunelor, după caz*;

- art. 1 alin. (2) pct. 2) din Legea nr. 237/2015, potrivit căruia prin asigurare se înțelege: *activitatea exercitată în sau din România, care desemnează, în principal, oferirea, intermedierea, negocierea, încheierea de contracte de asigurare și reasigurare, încasarea de prime, lichidarea de daune, activitatea de regres și de recuperare, precum și investirea sau fructificarea fondurilor proprii și atrase prin activitatea desfășurată*;

- art. 2 pct. 4 din OUG nr. 54/2016, asigurătorul RCA este*: asigurător autorizat să practice asigurare RCA*.

Pentru toate aceste motive, devine evident faptul că SC ..... – ..... SRL poate presta tipul de servicii solicitat de către autoritatea contractantă, respectiv asigurare de răspundere civilă auto (RCA), contrar susținerilor contestatoarei.

Îndeplinind cerințele documentației de atribuire, rămasă definitivă în forma modificată, oferta desemnată câștigătoare nu putea fi respinsă.

Vizavi de solicitarea contestatoarei de respingere ca tardiv formulat punctul de vedere al achizitoarei, aceasta va fi respinsă ca nefondată, având în vedere că a fost transmis cu respectarea prevederilor art. 18 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 [*În termen de 5 zile lucrătoare de la data la care a primit contestaţia, autoritatea contractantă are obligaţia de a transmite Consiliului şi contestatorului, din oficiu, punctul său de vedere asupra contestaţiei*].

Or, în condițiile în care a primit contestația în data de ....., depunerea punctului de vedere față de contestație în data de 06.02..... s-a realizat cu respectarea termenului de 5 zile lucrătoare impus.

Față de cele constatate, Consiliul va respinge ca nefondată contestația formulată de SC ..... SA, în contradictoriu cu .....

Cererea de intervenție formulată de SC ..... SRL fiind depusă în afara termenului de 10 zile prevăzut, va fi respinsă ca tardivă.

Pentru aceste motive,
în baza legii şi a mijloacelor de probă aflate la dosar,
CONSILIUL DECIDE:

În temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziţie publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea şi funcţionarea Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor, pentru considerentele evocate în motivarea prezentei, respinge ca nefondată contestația depusă de SC ..... SA, în contradictoriu cu .....

În conformitate cu art. 64 Cod procedura civilă, încuviințează în principiu cererea de intervenție formulată de SC ..... SRL și o respinge ca fiind tardiv formulată.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părţi. Împotriva ei se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare.

PREŞEDINTE,	**MEMBRU,**	**MEMBRU,**
.....	**.....**	**.....**