



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.

Data:.....

Prin contestația înregistrată la CNSC cu nr., formulată de SC SRL, cu sediul social în, ... și punct de lucru în, ..., înregistrată la Oficiul Registrul Comerțului sub nr., având cod unic de înregistrare ..., reprezentată legal de ..., împotriva Raportului procedurii nr. 203268/16/SAP/PAA din 31.03.2020, privind rezultatul procedurii de licitație deschisă online, cu fază finală de licitație electronică, organizată de către, cu sediul în, ..., ..., în calitate de autoritate contractantă, în vederea încheierii acordului cadru având ca obiect „Furnizare echipamente de comunicații pentru asigurarea continuității serviciilor din cadrul rețelei LAN”, cod CPV 32420000-3, s-a solicitat:

-anularea Raportului Procedurii nr. 203268/16/SAP/PAA din 31.03.2020 și reevaluarea tuturor ofertelor cu respectarea dispozițiilor legale;

-în subsidiar, în măsura în care capătul de cerere nu va mai putea fi remedial, anularea procedurii și relansarea acesteia cu respectarea principiilor elementare ale achizițiilor publice și a dispozițiilor legale aplicabile.

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

Consiliul a fost sesizat să soluționeze contestația de față, prin care SC SRL reclamă Raportului procedurii nr. 203268/16/SAP/PAA din 31.03.2020, document în care Autoritatea a introdus date care nu sunt în

acord cu realitatea - fapt de natură a aduce vătămarea intereselor legitime ale contestatorului.

Contestatorul afirmă că la data de 29.10.2019, autoritatea contractantă a publicat în platforma SICAP Anunțul de participare ..., aferent procedurii de tip licitație deschisă, având ca obiect încheierea « Acord - cadru de furnizare echipamente de comunicații pentru asigurarea continuității serviciilor din cadrul rețelei LAN », împărțită în 3 loturi.

Se arată că potrivit Fișei de date, loturile au următoarele caracteristici («nr. lot/denumire lot/cant min AC/cant maxAC/cant min CS estim/cant max CS estim/preț unitar estim/val estim cel mai mare CS»):

1 SWITCH LAYER 2 DE 48 PORTURI ACCES 1 200/ 1 50/10.504,20/ 525.210,00

2 SWITCH LAYER 2 DE 48 PORTURI CU UPLINK 10Gb 1 50/1 10/ 12.605,04/126.050,40

3 SWITCH 8 PORTURI POE + cu management 1 20/1 10/ 6.302,52 / 63.025,20

- Valoarea estimată fără TVA a procedurii este de: 2.857.142,40 lei.

- Procedura de achiziție cuprinde faza de licitație electronică.

- Termenul limită pentru primirea ofertelor sau a cererilor de participare: 11.12.2019, 15:00

- La data limită pentru primirea ofertelor, petentul susține că a depus oferta conform tuturor specificațiilor prevăzute în anunțul și documentația de atribuire, pentru toate cele 3 loturi ale procedurii de atribuire

- Conform Declarației de Participare, publicată de autoritatea contractantă în data de 12.12.2019, la procedura de atribuire s-au înscris următorii operatori economici:

- S.R.L.;

- S.R.L.;

- S.R.L.;

- S.R.L.

- Toți operatorii economici de mai sus au depus oferte pentru toate cele 3 loturi

- La data de 31.03.2020, autoritatea contractantă publică pe platforma SICAP documentul cu nr. 203268/16/SAP/PAA, intitulat Raportul procedurii.

Ca și aspecte preliminare, petentul învederează că se consideră persoană vătămată, în sensul Legii nr. 101/2016, actualizată, din cuprinsul căreia redă:

«ART. 2(1) Orice persoană care se consideră vătămată într-un drept al său ori într-un interes legitim printr-un act al unei autorități contractante sau prin nesoluționarea în termenul legal a unei cereri poate solicita anularea actului, obligarea autorității contractante la emiterea unui act sau la adoptarea de măsuri de remediere, recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim, pe cale

administrativ - jurisdicțională sau judiciară, potrivit prevederilor prezentei legi.».

Astfel, pentru evitarea invocării oricăror excepții și, implicit, a oricăror tergiversări generate de invocarea acestora de către terți, contestatorul afirmă că are interes în promovarea acestei contestații întrucât deține calitatea de ofertant și «[...] nu a fost încă exclusă definitiv de la respectiva procedură[...]» - fiind astfel îndeplinite condițiile prevăzute de art. 3 din Legea nr. 101/2016 pentru a fi în prezența interesului persoanei vătămate. De asemenea, petentul consideră că emiterea și publicarea de către autoritatea contractantă a documentului nr. 203268/16/SAP/PAA din 31.03.2020, intitulat Raportul procedurii, este de natură a aduce un prejudiciu acestuia prin aceea că îi sustrage în mod nejustificat și nelegal șansa de a-i fi atribuite contractele la finele evaluării ofertelor aferente celor trei loturi.

În referire la excepția tardivității, contestatorul susține că promovează această contestație în termenul consacrat de art. 8, din Legea nr. 101/2016, conform căruia:

«ART. 8(1) Persoana care se consideră vătămată de un act al autorității contractante poate sesiza Consiliul în vederea anulării actului autorității contractante, obligării acesteia la emiterea unui act sau la adoptarea de măsuri de remediere, precum și pentru recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim, în termen de:

a) 10 zile, începând cu ziua următoare luării la cunoștință despre actul autorității contractante considerat nelegal, în cazul în care valoarea estimată a procedurii de achiziție publică/sectorial sau de concesiune este egală sau mai mare decât pragurile valorice în raport cu care este obligatorietransmiterea spre publicare către Jurnalul Oficial al Uniunii Europene a anunțurilor de participare, potrivit legislației privind achizițiile publice, legislației privind achizițiile sectoriale sau legislației privind concesiunile de lucrări și concesiunile de servicii; [...]»

Atât timp cât documentul al cărui conținut îl contestă a fost publicat în data de 31 Martie 2020, petentul este de părere că prin expunerea acestor premise elimină posibilitatea invocării de către vreun terț a excepției de tardivitate, în condițiile în care art. 15 din Legea nr. 101/2016 statuează clar și fără echivoc în ce situație contestația sa va putea fi respinsă ca fiind tardivă. (« ART. 16(1) Sub sancțiunea respingerii contestației ca tardivă, aceasta se înaintează atât Consiliului, cât și autorității contractante, nu mai târziu de expirarea termenului legal de contestare [...] »).

Totodată, contestatorul precizează că în data de 16.03.2020, în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 212/16.03.2020 a fost publicat Decretul nr. 195 privind instituirea stării de urgență pe teritoriul României („Decretul”). Potrivit dispozițiilor art. 1 din Decret: «[...] se instituie starea de urgență pe întreg teritoriul României pe o durată de 30 de zile».

Se arată că măsura juridică având caracter extraordinar a fost adoptată ca o consecință directă a pandemiei COVID- 19, astfel cum a

fost aceasta constatată de Organizația Mondială a Sănătății în data de 11.03.2020.

Subsecvent, autoritățile autohtone au adoptat măsuri restrictive excepționale, impuse prin Ordonanțe Militare, de natură a restricționa circulația liberă a persoanelor.

Față de aceste aspecte, contestatorul face uz și de dispozițiile art. 16, alin. 5, din Legea nr. 101/2016, astfel încât să poată transmite toate actele necesare în format electronic. (« Art. 16 [...] (5) Toate actele procedurale se transmit prin poștă, fax și/sau mijloace electronice, cu confirmare de primire.»).

În fapt, contestatorul menționează că în cuprinsul documentului nr. 203268/16/SAP/PAA din 31.03.2020, al cărui titlu este Raportul procedurii, autoritatea contractantă a introdus date care nu sunt în acord cu realitatea - fapt de natură a aduce vătămarea intereselor sale legitime, așa cum arată în cele ce urmează:

1) La pagina 3 din Raportul Procedurii, autoritatea contractantă afirmă că:

Procedura de atribuire a fost inițiată în SEAP prin publicarea anunțului de participare simplificat nr. și a documentației de atribuire nr.

Din cuprinsul documentației de atribuire publicate: [....](#), petentul observă că anunțul de participare nu este simplificat.

Mai mult decât atât, contestatorul afirmă că Legea nr. 98/2016, actualizată statuează că:

«ART. 19 Prin excepție de la prevederile art. 17 și 18, autoritatea contractantă poate aplica procedura simplificată sau, în condițiile art. 7 alin. (5), achiziția directă, pentru atribuirea contractelor pe loturi individuale, în cazul în care sunt îndeplinite în mod cumulativ următoarele condiții:

a) valoarea estimată, fără TVA, a lotului respectiv este mai mică de 374.040 lei), în cazul achiziției de produse sau servicii, sau mai mică de 4.675.500 lei*), în cazul achiziției de lucrări;*

b) valoarea cumulată a loturilor pentru care este îndeplinită condiția prevăzută la lit. a) și care sunt sau au fost atribuite în temeiul prezentului articol nu depășește 20% din valoarea globală a tuturor loturilor în care a fost împărțită lucrarea avută în vedere, achizițiate de produse similare ori serviciile avute în vedere.»

Astfel, cele două condiții nefiind îndeplinite, contestatorul apreciază că autoritatea contractantă nu putea aplica procedura simplificată.

Deși, la prima vedere contestatorul poate pune această confuzie pe seama unei banale erori de tehnoredactare, acesta manifestă o oarecare îndoială cu privire la culpa unei asemenea erori întrucât în majoritatea cazurilor astfel de erori se produc prin omisiune, iar nu prin adăugare. Ori adăugarea presupune intenție, așa cum omisiunea de regulă presupune neatenție.

Pe de altă parte, petentul consideră că în continuare nu poate fi exclusă totuși o eroare de tehnoredactare, decât dacă se va dovedi că experiența specifică a membrilor comisiei este mai mare de 2-3 ani - caz

în care, poate aprecia adăugarea în cauză ca fiind de natură a induce în eroare ofertanții care ar fi avut interes să conteste, în scopul descurajării unui astfel de demers. Descurajarea, la rândul său, ar fi provenit din timpul redus de la 10 zile, la 5 zile, pentru documentarea contestației și pentru pregătirea disponibilului bănesc în vederea constituirii cauțiunii.

Se reține că la pagina 6 din Raportul Procedurii, autoritatea contractantă afirma că:

2	SC SRL	În urma evaluării propunerii tehnice comisia de evaluare declară oferta ca fiind inacceptabilă în conformitate cu prevederile art. 134, alin. (5) din H.G. nr. 395/2016 cu modificările și completările ulterioare deoarece nu a transmis, până la data de 22.01.2020, răspunsul la solicitarea de clarificare nr. 203268/8/1/SAP/PAA din 16.01.2020, publicată în SEAP cu semnătură electronică extinsă în data de 17.01.2020.
---	--------------	---

Contestatorul semnalează faptul că mențiunile autorității contractante nu sunt conforme cu realitatea întrucât acesta a răspuns corect, concret și în termenul legal solicitării de clarificări nr. 203268/8/1/SAP/PAA din 16.01.2020, respectiv în data de 22.01.2020, ora 20:39, acest fapt putându-se observa în platforma SICAP.

Față de concluzia expusă direct în Raportul Procedurii, conform căreia SRL «[...] nu a transmis, până la data de 22.01.2020, răspunsul la solicitarea de clarificare nr. 203268/8/1/SAP/PAA din 16.01.2020, publicată în SEAP cu semnătură electronică extinsă în data de 17.01.2020», contestatorul opune obligația autorității contractante de a fi făcut diligențele prevăzute de art. 215, alin. (1) și alin. (2), lit. b):

« ART. 215

(1) *Autoritatea contractantă informează fiecare candidat/ofertant cu privire la deciziile luate în ceea ce privește rezultatul selecției, rezultatul procedurii, respectiv atribuirea/încheierea contractului de achiziție publică/acordului-cadru sau admiterea într-un sistem dinamic de achiziții, 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 achiziții 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), autoritatea contractantă are obligația de a cuprinde: [...]*

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

Contestatorul precizează că o astfel de comunicare, așa cum impune rigoarea art. 215 din Legea nr. 98/2016, nu a fost primită de acesta; totodată petentul subliniază că în platforma SICAP nu există publicat un alt document de către Autoritate în afara Declarației de participare.

În acest context, ofertantul consideră necesar de reținut că îndeplinirea rigorilor secțiunii a 14-a din Legii nr. 98/2016 nu compensează lipsa de diligență reclamată la paragraful anterior, în

condițiile în care însuși legiuitorul și-a dorit ca setul de comunicări prevăzut de art. 215 să fie transmis tuturor ofertanților înaintea elaborării și emiterii Raportului procedurii prevăzut la art. 216.

De asemenea, petentul afirmă că autoritatea contractantă nu a precizat în niciun document publicat pentru care loturi oferta sa a fost găsită inacceptabilă.

Importanța unei astfel de precizări ar proveni în viziunea contestatorului din aceea că nu ar trebui să constituie cauțiune pentru întreaga procedură de atribuire, ci doar pentru lotul/loturile în cauză.

Prin adresa nr., înregistrată la CNSC sub nr., autoritatea contractantă formulează punct de vedere la contestația formulată de SC SRL, precizând următoarele:

- procedura de atribuire a fost publicată în cadrul SEAP la data de 29.10.2019 prin intermediul anunțului de participare nr. ..., fiind aduse la cunoștința operatorilor economici interesați elementele principale și condițiile participării la procedura de atribuire prin licitație deschisă;

- rezultatul evaluării ofertelor depuse a fost materializat în cuprinsul raportului procedurii nr. 203268/16/S AP/P AA din 31.03.2020, acesta fiind

transmis la data de 01.04.2020, prin intermediul SEAP, la secțiunea – Comunicări;

- la data de 07.04.2020, la sediul autorității contractante a fost înregistrată cu nr. ..., contestația emisă de SC SRL cu privire la "...documentul nr. 203268/16/SAP/PAA din 31.03.2020....".

I. Cu privire la pct. 1) la pagina 3 din Raportul procedurii, autoritatea contractantă susține că la Secțiunea 2.2 din Raportul procedurii, la informațiile generale legate de anunțul de participare a fost menționat dintr-o eroare cuvântul „simplificat”, din numărul anunțului reieșind în mod evident că este vorba despre un anunț de participare din acronimul CN.

Se menționează că acronimul specific anunțului de participare simplificat este SCN.

De asemenea, autoritatea contractantă semnalează faptul că din documentele achiziției reiese în mod evident tipul anunțului (anunț publicat, fișa de date, procese verbale de evaluare, raport al procedurii - alte secțiuni), eroarea nefiind de natură a produce efecte.

II. Cu privire la pct. 2) la pagina 6 din Raportul procedurii, autoritatea contractantă, afirmă că a adus la cunoștința operatorilor economici rezultatul procedurii de atribuire prin intermediul SEAP, în conformitate cu prevederile art. 215, alin. (1) din Legea 98/2016 privind achizițiile publice, cu completările și modificările ulterioare, la secțiunile corespunzătoare anunțului de participare, astfel:

- La secțiunea Lista procese verbale, declarații rapoarte intermediare și finale a fost încărcat raportul procedurii la data de 01.04.2020, 10.00 - Anexa 1;

- La secțiunea Comunicări a fost încărcată comunicarea privind rezultatul procedurii de atribuire Lista procese verbale, declarații

rapoarete intermediare și finale a fost încărcat raportul procedurii la data de 01.04.2020, 10.29 - Anexa 2.

În ceea ce privește răspunsul la solicitarea de clarificare nr. 203268/8/1/SAP/16.01.2020, **autoritatea contractantă a constatat faptul că ofertantul a răspuns în termenul stabilit, la data de 22.01.2020, ora 20.39, sens în care Autoritatea adoptă măsuri de remediere în conformitate cu prevederile art. 9, alin. (1) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, și propune anularea raportului procedurii nr. 203268/16/SAP/PAA din 31.03.2020 și reevaluarea ofertelor de la etapa de evaluare tehnică, după soluționarea prezentei contestații.**

Cu adresa înregistrată la Consiliu sub nr. ..., SC SRL formulează Punct de vedere la întâmpinare, precizând că este de acord cu abordarea autorității contractante în ceea ce privește prima critică din contestație, referitoare la tipul anunțului de participare.

În ce privește poziția autorității contractante, conform căreia:

- *La secțiunea Lista procese verbale, declarații rapoarete intermediare și finale a fost încărcat raportul procedurii la data de 01.04.2020, 10.00 - Anexa 1;*

- *La secțiunea Comunicări a fost încărcată comunicarea privind rezultatul procedurii de atribuire Lista procese verbale, declarații rapoarete intermediare și finale a fost încărcat raportul procedurii la data de 01.04.2020, 10.29 - Anexa 2,* petentul este de părere că Autoritatea confirmă alegațiile sale conform cărora obligația autorității contractante de a fi făcut diligențele prevăzute de art. 215, alin. (1) și alin. (2), lit. b) trebuie să fie anterioare publicării Raportului Procedurii, iar nu invers. Drept urmare, contestatorul afirmă că este încrezător în viitoarea abordare a autorității contractante în raport cu diligențele de efectuat pe parcursul etapei de evaluare.

În final, contestatorul învederează că achiesează la poziția autorității contractante, în sensul adoptării măsurilor de remediere propuse.

Analizând documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

..., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de licitație deschisă online, cu fază finală de licitație electronică, în vederea încheierii acordului cadru având ca obiect „Furnizare echipamente de comunicații pentru asigurarea continuității serviciilor din cadrul rețelei LAN” – împărțită în 3 loturi, cod CPV 32420000-3. În acest sens a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat în SEAP anunțul de participare nr. ..., criteriul de atribuire stabilit fiind „cel mai bun raport calitate-preț”.

În Raportului procedurii nr. 203268/16/SAP/PAA din 31.03.2020, s-a consemnat depunerea a 4 oferte, respingerea a două oferte în urma procesului de evaluare tehnică, printre care și a contestatorului, precum și admisibilitatea celorlalte două oferte, iar în urma aplicării criteriului de atribuire oferta depusă de SC ... SRL a fost desemnată câștigătoare, pentru toate loturile (1, 2 și 3).

Împotriva Raportului procedurii nr. 203268/16/SAP/PAA din 31.03.2020, SC SRL a formulat contestația în cauză, ce formează obiectul dosarului nr. ..

Pe fondul contestației formulate de SC SRL, Consiliul retine următoarele:

Potrivit celor cuprinse în contestația formulată, SC SRL solicită „anularea Raportului Procedurii nr. 203268/16/SAP/PAA din 31.03.2020 și reevaluarea tuturor ofertelor”

Prin adresa nr. ..., autoritatea contractantă formulează punct de vedere la contestația formulată de SC SRL în sensul în care achiesează la solicitările contestatorului și menționează că urmează a adopta măsuri de remediere în conformitate cu prevederile art. 9 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 cu anularea raportului procedurii nr. 203268/16/SAP/PAA din 31.03.2020 și reevaluarea ofertelor de la etapa de evaluare tehnică, după soluționarea contestației.

În consecință, luând în considerare cele mai sus menționate, în temeiul prevederilor art. 26 alin. (2) lit a) și b) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite contestația formulată de SC SRL în contradictoriu cu ... și va dispune anularea raportului procedurii nr. 203268/16/SAP/PAA din 31.03.2020, 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 ofertelor de la etapa de evaluare tehnică, în termen de 10 zile lucrătoare de la comunicarea prezentei decizii.

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

CONSILIUL DECIDE:

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

Dispune anularea raportului procedurii nr. 203268/16/SAP/PAA din 31.03.2020, 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 ofertelor de la etapa de evaluare tehnică, în termen de 10 zile lucrătoare 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 lucrătoare de la comunicare.