



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. 14 alin. (2) 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, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. 2149/C9/2439

Data: 29.11.2019

Prin contestația nr. 2030/13.11.2019, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 46365/14.11.2019, depusă de Urbioled SRL, cu sediul în Iași, Șoseaua Națională nr. 178-180, camera nr. 9, județul Iași, CUI RO32614831, număr de înregistrare în registrul comerțului J22/1956/2016, prin Societatea Civilă Profesională de Avocați „Ceparu și Irimia”, cu sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură din București, str. Dr. Grigore Romniceanu nr. 3C, sector 5, privind procedura simplificată, online, organizată de Comuna Bicazu Ardelean, cu sediul în comuna Bicazu Ardelean, nr. 211, județul Neamț, în vederea atribuirii contractului având ca obiect *Elaborare proiect tehnic, detalii de execuție, caiete de sarcini și asistență tehnică din partea proiectantului precum și execuția lucrărilor de construcții, instalații și echipamente tehnologice și funcționale pentru obiectivul "Modernizare sistem de iluminat public stradal în comuna Bicazu Ardelean, județul Neamț"*, coduri CPV 45316110-9 *Instalare de echipamente de iluminare stradală* (Rev. 2) și 71323100-9 *Servicii de proiectare a sistemelor de energie electrică* (Rev. 2), contestatoarea a solicitat anularea deciziei de respingere a ofertei sale, a tuturor actelor care au stat la baza emiterii acesteia și a actelor subsecvente, precum și obligarea autorității contractante la continuarea procesului de evaluare cu privire la oferta sa de la etapa evaluării propunerii tehnice.

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 Urbioled SRL atacă rezultatul procedurii de atribuire, solicitând cele menționate în partea introductivă a deciziei.

Contestatoarea precizează că, în contextul reevaluării ofertei sale ca urmare a deciziei Consiliului nr. 1817/C9/1960/17.10.2019, prin adresa nr. 7957/04.11.2019, autoritatea contractantă i-a solicitat o serie de clarificări, cu termen limită de răspuns în data de 06.11.2019.

În acest sens, precizează că a dat curs solicitării de clarificări, însă, la data expirării termenului limită, respectiv, 06.11.2019, din motive obiective, generate de disfuncționalități ale platformei SEAP, în intervalul orar 17:00-00:00, răspunsul la solicitarea de clarificări, semnat cu semnătură electronică extinsă, bazată pe un certificat calificat, eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat nu a putut fi încărcat în SEAP.

În probarea celor susținute, contestatoarea anexează contestației un demo cu privire la interfața platformei SEAP din data de 06.11.2019, intervalul 17:00-00:00.

De asemenea, în susținerea faptului că platforma SEAP a prezentat disfuncționalități, contestatoarea susține că a formulat și o adresa către Agenția pentru Agenda Digitală a României (A.A.D.R.) prin care a solicitat transmiterea, cu celeritate, a raportului de activitate cu privire la contul Urbioled SRL din respectiva dată.

Prin urmare, având în vedere impedimentul tehnic din partea SEAP, cu bună credință, contestatoarea a dat aplicabilitate prevederilor art. 64 din Legea nr. 98/2016, procedând la transmiterea răspunsului, cu semnătură electronică extinsă, în termenul limită, la data de 06.11.2019, prin intermediul e-mail-ului indicat în fișa de date, respectiv conlocba@hotmail.com.

Cu toate acestea, cu rea credință, prin comunicarea finală a rezultatului procedurii nr. 8086/08.11.2019, autoritatea contractantă a informat contestatoarea că, în conformitate cu cele prevăzute la art. 137 alin. (1) din HG nr. 395/2016, respinge oferta sa ca inacceptabilă, având în vedere prevederile art. 134 alin. (5) din același act normativ, deoarece ofertantul nu a răspuns la solicitarea de clarificări nr. 7957/04.11.2019.

Contestatoarea opinează că, având în vedere disfuncționalitățile platformei SEAP, din data de 06.11.2019, din intervalul orelor 17:00-00:00, în mod indubitabil, autoritatea contractantă avea obligația de a da curs prevederilor art. 52 din HG nr. 395/2016 și de a lua în

considerare răspunsul transmis prin e-mail, în termenul limită de depunere.

Cu atât mai mult, având în vedere că a indicat motivele obiective, produse independent de culpa sa, pentru care a transmis răspunsul la solicitările de clarificări prin e-mail, contestatoarea apreciază că autoritatea contractantă avea posibilitatea de a da curs dispozițiilor art. 134 din HG nr. 395/2016 și de a reveni cu o solicitare de clarificări de confirmare, în sensul transmiterii aceluiași răspuns, ulterior, și prin intermediul SEAP, la momentul funcționării acesteia.

Comportamentul autorității contractante indică faptul că aceasta a uzat de prevederile art. 134 din HG nr. 395/2016 exclusiv formal, iar nu în scopul de a clarifica aspectele care puteau conduce la declararea ofertei ca fiind câștigătoare.

Învederând practica Consiliu, a instanțelor de judecată sau cele reținute în jurisprudența comunitară în materia achizițiilor publice, contestatoarea apreciază că, în prezentul caz, autoritatea contractantă a acționat sub imperiul unui formalism exagerat, a respins oferta pentru aspecte evident minore, în loc să opteze pentru o atitudine diligentă prin care s-ar fi evitat adoptarea unei măsuri disproporționate a autorității față de Urbioled SRL, în acest sens, putând lua în considerare răspunsul transmis prin e-mail sau putând reveni cu solicitarea de clarificare formală.

Atașat contestației a fost depus CD cuprinzând demo privind interfața platformei SICAP în data de 06.11.2019, intervalul 17:00-00:00.

Prin adresa nr. 8166/18.11.2019, înregistrată la Consiliu cu nr. 46963/18.11.2019, Comuna Bicazu Ardelean a transmis punctul său de vedere cu privire la contestația depusă de Urbioled SA, solicitând respingerea acesteia ca nefondată.

Autoritatea contractantă arată că, urmare deciziei Consiliului nr. 1817/C9/1960/17.10.2019, comisia de evaluare a procedat la reevaluarea ofertei Urbioled SRL și, prin adresa nr. 7959/04.11.2019, a solicitat acesteia o serie de clarificări asupra propunerii tehnice prezentate în cadrul procedurii de atribuire.

Până la termenul limită, respectiv 06.11.2019, contestatoarea nu a transmis în SEAP, semnat cu semnătură electronică extinsă, bazată pe un certificat calificat eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat, răspunsul la solicitarea de clarificări.

De asemenea, se precizează că adresa de e-mail prezentată în fișa de date este adresa oficială a autorității contractante și este utilizată zilnic pentru comunicare electronică, însă, comisiei de evaluare nu i s-a adus la cunoștință primirea vreunui mesaj din partea contestatoarei.

Adresa contestatoarei a fost identificată în folderul Junk (mailul a fost considerat cu având o valoare de nivel de încredere spam 0, fiind

transmis de pe o altă adresă decât cea specificată în DUAE respectiv de pe adresa anca.farcas@urbio-romania.ro, nespecificată în DUAE).

Abia în momentul în care a fost primită notificarea privind contestația, autoritatea contractantă a aflat că răspunsul la solicitarea de clarificări a fost transmis pe adresa de e-mail.

Totodată, consideră că nu era obligată să verifice mediile de comunicare, deoarece comisia de evaluare a verificat în sistemul electronic, ci este obligația ofertantului să anunțe pe toate căile posibile că a răspuns în afara sistemului. Or, contestatoarea nu a anunțat autoritatea contractantă nici prin telefon, nici prin fax, ori alte mijloace de comunicare rapide.

Prin contestația transmisă, Urbioled SRL, în mod eronat și fără argumente temeinice, consideră că decizia de respingere a ofertei sale este una abuzivă, deoarece comisia de evaluare a acționat sub imperiul unui formalism exagerat. Pentru demontarea acestui argument, autoritatea contractantă subliniază faptul că, în așteptarea răspunsului la solicitarea de clarificări din partea contestatoarei, comisia de evaluare a verificat inclusiv adresa oficială de e-mail, dând dovadă astfel de un anumit grad de diligență, contrar afirmațiilor contestatoarei.

Contestatoarea motivează transmiterea răspunsului la solicitarea de clarificări folosind adresa de e-mail printr-un impediment tehnic din partea SEAP, însă, în acest sens, în data de 14.11.2019, a transmis o adresă către SEAP, înregistrată în sistem cu nr. RFS082458, prin care a solicitat informații legate de funcționarea sistemului în data de 06.11.2019, în intervalul 17.00-00.00, data și interval precizate de contestatoare.

Răspunsul consilierului evaluare-examinare din cadrul SEAP a fost: "SEAP a funcționat la parametri optimi în data de 06.11.2019, în intervalul 17:00-00:00".

Autoritatea contractantă apreciază că, în acest caz, disfuncționalitățile menționate de contestatoare țin de funcționarea calculatorului/rețelei proprii și nu pot fi aduse ca argumente în susținerea contestației sale.

Documentele necesare soluționării cauzei au fost înregistrate la Consiliu sub nr. 47427/20.11.2019.

Prin adresa nr. 48300/2439/C9/26.11.2019, Consiliul a informat contestatoarea asupra posibilității studierii dosarului cauzei și depunerii de eventuale concluzii scrise, până la data de 27.11.2019.

În termenul acordat, societatea nu s-a prezentat pentru a studia dosarul cauzei, însă a depus cu adresa nr. 2118/27.11.2019 concluzii scrise, în care a răspuns la punctul de vedere al autorității contractante.

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

Comuna Bicazu Ardelean a inițiat procedura simplificată online, în vederea atribuirii contractului având ca obiect *Elaborare proiect tehnic*,

detalii de execuție, caiete de sarcini și asistență tehnică din partea proiectantului precum și execuția lucrărilor de construcții, instalații și echipamente tehnologice și funcționale pentru obiectivul "Modernizare sistem de iluminat public stradal în comuna Bicazu Ardelean, județul Neamț", coduri CPV 45316110-9 Instalare de echipamente de iluminare stradală (Rev. 2) și 71323100-9 Servicii de proiectare a sistemelor de energie electrică (Rev. 2), prin publicarea în SEAP a anunțului de participare simplificat nr. SCN1049190/26.07.2019. Din informațiile anunțului de participare simplificat, se reține că valoarea estimată a contractului este de 460.838,04 lei, fără TVA, criteriul de atribuire este "prețul cel mai scăzut", iar data limită de depunere a ofertelor a fost stabilită pentru 13.08.2019, ora 15⁰⁰.

Urbiol SRL a investit Consiliul cu soluționarea contestației care formează obiectul prezentei cauze. Societatea a constituit cautiunea în sumă de 9.216,76 lei, conform prevederilor art. 61¹ alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, fiind depusă la dosar recipisa de consemnare nr. 205889370/1 din 19.11.2019, eliberată de CEC Bank SA, Sucursala Iași.

Trecând la soluționarea contestației, Consiliul constată că oferta contestatoarei a fost respinsă ca inacceptabilă, deoarece nu a răspuns la solicitarea de clarificări nr. 7957/04.11.2019.

Disputa dintre părțile cauzei vizează posibilitatea luării în considerare a documentelor reprezentând răspunsul la clarificări primit prin e-mail, prin intermediul SEAP nefiind primit niciun document, după cum recunosc ambele părți.

Astfel, prin adresa nr. 7957/04.11.2019, autoritatea contractantă a solicitat Urbiol SRL o serie de clarificări în referire la propunerea tehnică.

La dosarul cauzei societatea contestatoare a depus dovada transmiterii răspunsului la clarificări, prin e-mail (adresa: conlocba@hotmail.com), în data de 06.11.2019, ora 9:36 PM.

Relevante în soluționarea cauzei sunt următoarele dispoziții legale din normele metodologice aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/2016:

- art. 5 alin. (1) Orice autoritate contractantă, precum și orice operator economic care utilizează SEAP în vederea participării la o procedură de atribuire, are obligația de a solicita înregistrarea și, respectiv, reînnoirea înregistrării în SEAP. (2) Responsabilitatea oricărei decizii și măsuri luate cu privire la achiziționarea prin utilizarea mijloacelor electronice revine autorității contractante. (3) **Responsabilitatea pentru corecta funcționare din punct de vedere tehnic a SEAP revine operatorului acestui sistem;**

- art. 62 alin. (1) În cazul în care, în scopul verificării conformității propunerii tehnice cu cerințele caietului de sarcini sau în scopul verificării propunerii financiare, autoritatea contractantă solicită prezentarea anumitor clarificări/completări, atât solicitarea, cât și **răspunsul ofertantului se transmit în SEAP în format electronic, semnate cu semnătură electronică extinsă, bazată**

pe un certificat calificat, eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat; coroborat cu prevederile art. 104 alin. (3);

- art. 63 În cazul în care, **din motive tehnice, nu este posibilă transmiterea anumitor documente în format electronic prin intermediul SEAP**, documentele respective se transmit autorității contractante în forma și utilizându-se modalitatea de comunicare solicitată de aceasta, cu respectarea prevederilor privind regulile de comunicare și transmitere a datelor;

- art. 123 alin. (2) Operatorul economic depune oferta, DUAЕ, documentele de calificare, **răspunsurile la solicitările de clarificări** numai prin mijloace electronice atunci când participă la o procedură de atribuire care se desfășoară prin intermediul SEAP. (3) Documentele prevăzute la alin. (2) se semnează cu semnătură electronică extinsă, bazată pe un certificat calificat, eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat, reprezentând documente originale;

- art. 149 alin. (2) În cazul procedurilor desfășurate integral prin mijloace electronice, trasabilitatea acțiunilor aferente atribuirii contractelor de achiziție publică/ acordurilor-cadru este asigurată implicit de SEAP.

Urmare primirii contestației, prin solicitarea nr. RFS082458/14.11.2019, achizitoarea a cerut SEAP să îi comunice dacă, în data de 06.11.2019, în intervalul 17.00-00.00, platforma SICAP a prezentat disfuncționalități.

Prin răspunsul transmis, SEAP, prin consilier evaluare-examinare Constantin Niță, a informat autoritatea contractantă că *sistemul a funcționat la parametri optimi în data de 06.11.2019, în intervalul 17.00-00.00.*

Față de cele de mai sus, se poate observa că societatea contestatoare a apreciat că se află în situația de excepție prevăzută la art. 63 din normele metodologice, situație care îi permitea transmiterea documentelor prin e-mail. Or, se constată că petenta nu a depus la dosarul cauzei vreo dovadă a împiedicării transmiterii documentelor prin intermediul platformei SICAP. Singura dovadă aflată la dosarul cauzei este cea depusă de autoritatea contractantă, în sensul contrar susținerilor contestatoarei, respectiv răspunsul SICAP că platforma a funcționat la parametri optimi.

Din "demo-ul" prezentat de Urbioled SRL rezultă o disfuncționalitate, însă nu se poate stabili, pe baza acestuia, că motivele tehnice sunt imputabile sistemului. Motivele tehnice la care se referă situația de excepție prevăzută la art. 63 din normele metodologice vizează o nefuncționare a sistemului, care însă, în cazul analizat, nu a fost confirmată de SICAP.

În cuprinsul contestației, s-a afirmat că va fi depus la dosarul cauzei răspunsul Agenției pentru Agenda Digitală a României cu privire la raportul de activitate al contului societății din data de 06.11.2019, însă acest raport nu a fost depus până la momentul pronunțării deciziei.

O analiză a criticilor vizavi de modalitatea de transmitere a documentelor prin e-mail nu se mai impune, câtă vreme nu a fost dovedită disfuncționalitatea SEAP, astfel încât să fie permise variante alternative de comunicare, prevăzute în fișa de date a achiziției. Atât în

contestație, cât și în concluziile scrise, petenta combate decizia achiziției de a nu lua în considerare documentele transmise prin e-mail, însă o astfel de modalitate alternativă de comunicare nu poate fi admisă în lipsa unor dovezi pertinente că sistemul electronic, prin intermediul căruia trebuiau comunicate răspunsurile la clarificări, nu a funcționat.

În considerarea celor prezentate, Consiliul va respinge ca nefondată contestația Urbioled SRL, apreciind că nu a fost făcută dovada existenței situației de excepție care să acorde ofertantei posibilitatea trimiterii răspunsului la clarificări în altă variantă decât prin intermediul sistemului electronic.

Pentru aceste motive,
în baza legii și 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 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, pentru considerentele evocate în motivarea prezentei, respinge ca nefondată contestația Urbioled SRL, în contradictoriu Comuna Bicazu Ardelean.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți. Împotriva ei 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, în temeiul art. 29 din Legea nr. 101/2016.

PREȘEDINTE,
Sanda
IOANIȚESCU

MEMBRU,
Cristian Ioan
COSTACHE

MEMBRU,
GrațIELA Magdalena
TUDOSE

Redactată în 4 exemplare, conține 7 pagini