



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

București, Str.Stavropoleos nr.6, sector 3, România, CP 030084, CIF 20329980,
Tel. +4 021 3104641, Fax. +4 021 3104642, +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 nr.3103/29.09.2016, înregistrată la C.N.S.C. sub nr.29598/29.09.2016, formulată de S.C.R.L., cu sediul în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr...., având C.U.I. RO 20723738, reprezentată legal de ..., împotriva deciziei de respingere a ofertei sale, comunicată cu adresa FN/20.09.2016, emisă de ..., cu sediul în ..., în cadrul procedurii de atribuire simplificată, online, a contractului de furnizare având ca obiect „...”, cod CPV ... (Rev.2), s-au solicitat: anularea adresei susmenționată, prin care oferta depusă de S.C ... S.R.L a fost respinsă, ca inacceptabilă; obligarea autorității contractante la continuarea procedurii de atribuire cu reevaluarea ofertei menționată; pronunțarea unei decizii prin care acest act să fie anulat în tot și obligarea autorității contractante de a continua procedura de atribuire prin reevaluarea ofertei contestatoarei.

În luarea deciziei asupra cauzei de față,
Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor
reține următoarele:

Prin contestația înregistrată la C.N.S.C. sub numărul de mai sus, S.C. ... S.R.L. critică rezultatul procedurii de atribuire, comunicat prin adresa FN/20.09.2016, emisă de ... în cadrul procedurii de atribuire menționată în partea introductivă, solicitând: anularea adresei

susmenționată, prin care oferta depusă de S.C. ... S.R.L a fost respinsă, ca inacceptabilă; obligarea autorității contractante la continuarea procedurii de atribuire cu reevaluarea ofertei menționată, pronunțarea unei decizii prin care acest act să fie anulat în tot și obligarea autorității contractante de a continua procedura de atribuire prin reevaluarea ofertei contestatoarei.

În motivarea contestației, S.C. ... S.R.L. susține că, prin adresa FN/20.09.201, i s-a comunicat că oferta sa a fost declarată inacceptabilă, în conformitate cu art.143 alin.2 lit.b din Normele metodologice de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractului sectorial/acordului cadru din Legea nr.99/2016, coroborat cu art.228 alin.4 din Legea nr.99/2016 "deoarece nu ați completat corespunzător în partea a III-a, secțiune C (...) din DUAЕ";

Contestatorul arată că procedura de atribuire s-a desfășurat în sistem online, iar când a procedat la completarea rubricilor înscrise în Documentul Unic de Achiziție European (DUAЕ) la secțiunea „C: Motive legate de insolvență, conflicte de interese sau abateri profesionale”, deși a apăsă săgeata de desfășurare a acestei secțiuni, informațiile care trebuiau completate în cadrul acestei secțiuni nu au apărut.

Față de acest aspect, că s-a aflat în imposibilitatea de a bifa răspunsul negativ aferent fiecărui capitolul din această secțiune, susține contestatorul, respectiv:

- Încălcarea obligațiilor în domeniul legislației de mediu;
- Încălcarea obligațiilor în domeniul legislației muncii;
- Falimentul;
- Conflict de interese care decurge din participarea la procedura de achiziții publice.

Deși această imposibilitate nu se datorează culpei societății sale, autoritatea contractantă i-a adus la cunoștință, în baza art.228 alin.2 lit.b din Legea nr.99/2016 privind achizițiile sectoriale, faptul că nu a completat corespunzător în partea a III-a secțiunea C din DUAЕ.

Solicită contestatorul să se observe faptul că, în cadrul procedurilor de atribuire desfășurate prin SEAP, ofertanții nu au posibilitatea de a modifica structura de bază a Documentului Unic de Achiziție European (DUAЕ).

În raport de dispozițiile art.78 alin.2 din Legea nr.99/2016, al căror conținut îl redă, contestatorul apreciază că situația ivită cu ocazia completării DUAЕ, a limitat accesul societății sale la procedura de atribuire.

Având în vedere că documentul DUAЕ nu lipsea din cadrul ofertei, față de dispozițiile art.205 alin.4 din Legea 99/2016, susține contestatorul că autoritatea contractantă trebuia doar să solicite o clarificare cu privire la această situație.

Arată contestatorul că, așa cum a menționat și în cadrul notificării prealabile transmisă către autopritatea contractantă, atât în varianta online, cât și în varianta printată a DUAЕ, variante depuse în SEAP în

momentul depunerii ofertei, săgeata de desfășurare a acestei secțiuni este cu vârful în jos, ceea ce înseamnă că toate informațiile aferente acestei secțiuni ar trebui să fie vizibile, în schimb informațiile nu apar, nu se poate modifica structura de bază a DUAE.

Raportat la toate aceste aspecte, S.C. ... S.R.L. consideră că se impune anularea comunicării FN/20.09.2016, prin care oferta sa a fost declarată ca fiind inacceptabilă, motiv pentru care solicită Consiliului emiterea unei decizii în acest sens după analizarea întregului dosar de achiziție.

În drept, își întemeiază prezentul demers pe dispozițiile Legii nr.101/2016, normele legale în vigoare aplicabile prezentei spețe.

Ca mijloace de probă, s-au depus, în copie, documente.

Prin punctul său de vedere nr.15911/04.10.2016, înregistrat la C.N.S.C. cu nr.... a precizat următoarele:

Din verificarea în SEAP a documentului DUAE aferent achiziției sectoriale de furnizare buldoexcavator cu anexă picon, reiese că a fost criptat corespunzător, în sensul că acesta conține în Partea a III-a Secțiunea C "Motive legate de insolvență, conflicte de interes sau abateri profesionale", cu subsecțiunile aferente referitoare la încălcarea obligațiilor în domeniul legislației de mediu, sociale, muncii, faliment, insolvență etc.

Astfel, SC ...RL avea obligația, după cum se susține, să prezinte DUAE în forma criptată în SEAP, însă, din verificarea ofertei acestuia rezultă că documentul DUAE nu conținea Partea a III-a Secțiunea C "Motive legate de insolvență, conflicte de interese sau abateri profesionale", prin urmare acesta nefiind completat de către ofertantul menționat.

În aceste condiții, în conformitate cu dispozițiile art.143 alin.2 lit.b din Normele metodologice de aplicarea a prevederilor referitoare la atribuirea contractului sectorial/acordului-cadru din Legea nr.99/2016, coroborat cu art.228 alin.4 din Legea nr.99/2016, arată autoritatea contractantă, oferta depusă de contestator a fost considerată inacceptabilă, întrucât nu a îndeplinit condițiile de formă aferente elaborării și prezentării acesteia, precum și cerințele de calificare și selecție prevăzute în documentele achiziției.

Mai mult decât atât, în considerarea prezentului răspuns, se solicită să se aibă în vedere dispozițiile art.131 din Normele metodologice de aplicare la atribuirea contractului sectorial/acordului-cadru din Legea nr.99/2016, potrivit cărora riscurile transmiterii ofertei cad în sarcina operatorului economic care transmite respective ofertă.

În susținerea afirmației potrivit căreia documentul DUAE a fost criptat corespunzător, în sensul că acesta conține în Partea a III-a Secțiunea C "Motive legate de insolvență, conflicte de interese sau abateri profesionale", cu subsecțiunile aferente (încălcarea obligațiilor în domeniul legislației de mediu, sociale, muncii, faliment, insolvență, etc.), autoritatea contractantă invocă faptul că ceilalți participanți la procedura

de achiziție publică au prezentat DUAЕ în forma corespunzătoare. Se arată că aceste aspecte pot fi verificate prin simpla accesare a sistemului electronic de achiziții publice.

Pentru aceste considerente, oferta prezentată de S.C. ... S.R.L. nu întrunește condițiile legale pentru a fi apreciată ca fiind acceptabilă, după cum se susține.

Ca mijloace de probă, au fost depuse, în copie, documente aflate la dosarul achiziției.

Față de înscrisurile aflate la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarea situație de fapt:

REGIA ... inițiat, în calitate de autoritate contractantă, procedura simplificată de atribuire, într-o singură etapă, desfășurată online, în vederea încheierii contractului de furnizare având ca obiect „...”, sens în care a publicat, în SEAP, anunțul de participare simplificat nr.391616.

Valoarea estimată a contractului este 312.798,38 lei, iar criteriul de atribuire este „prețul cel mai scăzut”.

Potrivit procesului-verbal nr.62017/20.09.2016 de analiză a DUAЕ, la procedură au participat un număr de 5 operatori economici, printre care și contestatorul, oferta acestuia fiind respinsă, ca inacceptabilă.

Împotriva deciziei de respingere a ofertei sale, după parcurgerea procedurii prealabile a notificării, S.C. ...NS S.R.L. a depus, în termen legal, prezenta contestație.

Examinând susținerile părților, probatoriul aflat la dosarul cauzei și dispozițiile legale aplicabile, Consiliul constată:

Oferta depusă de S.C. ... S.R.L. a fost respinsă, ca inacceptabilă, în temeiul art.143 alin.2 lit.b din H.G. nr.394/2016, deoarece *„nu a completat corespunzător în Partea a III-a Secțiunea C – Motive legate de insolvență, conflicte de interese sau abateri profesionale, din DUAЕ”*.

Având a se pronunța asupra legalității motivului de respingere a ofertei contestatorului, Consiliul reține că, în conformitate cu cap.IV.4.3) – „Modul de prezentare a ofertei” din fișa de date, ofertantul avea printre obligații, și pe aceea:

„(...) de a elabora oferta în conformitate cu prevederile din documentația de atribuire și va indica în cuprinsul acesteia care informații din propunerea tehnică și/sau financiară sunt confidențiale, clasificate sau sunt protejate de un drept de proprietate intelectuală. 2. Fiind vorba de o procedură de achiziție desfășurată integral prin mijloace electronice, oferta și DUAЕ se transmit numai în format electronic în SEAP www.e-licitatie.ro și numai până la data și ora-limită de depunere a ofertelor prevăzute în anunțul de participare. Documentele vor fi semnate cu semnătură electronică extinsă, bazată pe un certificat calificat, eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat în condițiile legii și încărcate în SEAP. (...)”.

Din motivarea în fapt a contestației, rezultă că S.C. ... S.R.L. recunoaște faptul că nu a completat integral DUAЕ, respectiv secțiunea „C: Motive legate de insolvență, conflicte de interese sau abateri

profesionale” a acestuia, însă apreciază ca nelegal motivul de respingere a ofertei sale, deoarece s-ar fi aflat într-o imposibilitate tehnică de care nu este culpabil, autoritatea contractantă putând să-i solicite o clarificare.

În soluționare, relevante sunt următoarele prevederi legale:

- art.138 alin.1 din H.G. nr.394/2016, având conținutul:

“În cazul în care, în cadrul documentației de atribuire, a fost prevăzută obligația îndeplinirii unor criterii de calificare și selecție formulate în baza criteriilor prevăzute la cap.V secțiunea a 6-a paragraful 2 din Lege, comisia de evaluare are obligația verificării modului de îndeplinire a acestora de către fiecare ofertant/candidat în parte prin analiza conținutului DUAЕ.”;

- art.143 alin.2 din același act normativ, având conținutul:

“(...) oferta este considerată inacceptabilă în următoarele situații: (...);

b) a fost depusă de un ofertant care nu îndeplinește una sau mai multe dintre criteriile de calificare stabilite în documentația de atribuire sau nu a completat DUAЕ în conformitate cu cerințele stabilite de entitatea contractantă;”;

După cum rezultă din fișa de date, autoritatea contractantă a solicitat ofertanților să facă dovada îndeplinirii unor criterii de calificare, precizând la cap.VI.3) – „Alte informații” din fișa de date, că **“În vederea completării DUAЕ cu informațiile solicitate se va accesa următorul link: <https://ec.europa.eu/growth/tools-databases/espd/filter>.”**

Cum contestatorul însuși recunoaște că nu a completat o secțiune din cadrul DUAЕ, este fără îndoială că oferta sa intră sub incidența dispozițiilor art.143 alin.2 lit.b din H.G. nr.394/2016, după cum corect a decis entitatea contractantă.

Nu prezintă relevanță apărarea conform căreia contestatorul s-ar fi aflat într-o imposibilitate tehnică de a completa DUAЕ, deoarece, pe lângă faptul că nu face dovada unei asemenea imposibilități, prevederile art.131 din H.G. nr.394/2016, stabilesc că **„Riscurile transmiterii ofertei, inclusiv forța majoră sau cazul fortuit, cad în sarcina operatorului economic care transmite respectiva ofertă.”**

Totodată, observă Consiliul că motivul de respingere susenunțat a fost reținut doar în privința ofertei contestatorului, nu și a celorlalți 4 ofertanți participanți la procedură, de unde se poate concluziona că o eventuală imposibilitate tehnică de completare integrală a DUAЕ, susținută de contestator, a fost cauzată exclusiv de trasabilitatea echipamentelor acestuia.

În ceea ce privește solicitarea unei clarificări, demers care, în opinia contestatorului, s-ar fi impus în situația sa, Consiliul constată că art.205 alin.4 din Legea nr.99/2016, invocat prin contestație ca temei legal al demersului arătat, prevede că:

"Entitatea contractantă poate invita candidații/ofertanții să completeze sau să clarifice documentele prevăzute la alin.1 sau 2."

La alin.1 sau 2 al articolului arătat, din Legea nr.99/2016, la care se face trimitere, se prevede după cum urmează:

"(1) Entitatea contractantă poate solicita candidaților/ofertanților să depună toate sau o parte dintre documentele justificative ca dovadă a informațiilor cuprinse în DUAЕ, în orice moment pe durata desfășurării unei proceduri de atribuire, dacă acest lucru este necesar pentru a asigura desfășurarea corespunzătoare a procedurii.

(2) Înainte de atribuirea contractului sectorial/acordului-cadru, cu excepția situației contractelor subsecvente atribuite în executarea unui acord cadru, entitatea contractantă solicită ofertantului clasat pe primul loc după aplicarea criteriului de atribuire să prezinte documentele justificative actualizate prin care să demonstreze îndeplinirea tuturor criteriilor de calificare și selecție, în conformitate cu informațiile cuprinse în DUAЕ."

Așadar, documentele pe care entitatea contractantă le poate solicita în temeiul alin.1, sunt documentele justificative ce dovedesc informațiile cuprinse în DUAЕ, or, în cazul ofertei contestatorului este vorba despre o lipsă a unor informații ce trebuiau evidențiate în conținutul DUAЕ.

De asemenea, dispozițiile alin.2 nu au relevanță în cauză, deoarece contestatorul nu se află în ipostaza vizată de textul legal, respectiv nu este ofertantul clasat pe primul loc după aplicarea criteriului de atribuire.

Nu au relevanță în cauză nici dispozițiile art.78 alin.2 din Legea nr...., aflat în secțiunea a 5-a – "Reguli aplicabile comunicărilor", deoarece se referă la comunicările transmise de autoritatea contractantă operatorilor economici, iar nu la comunicarea dintre operatorul economic și SEAP.

În sensul că omisiunea unor informații din DUAЕ reprezintă inadvertențe de fond în raport cu care entitatea contractantă nu are dreptul de a solicita clarificări, s-a pronunțat și ANAP prin „Notificare privind utilizarea DUAЕ în procedurile de atribuire a contractelor de achiziție publică/sectoriale”.

Astfel fiind, singura măsură pe care entitatea contractantă o putea adopta față de oferta contestatorului era aceea a respingerii ei, în temeiul art.143 alin.2 lit.b din H.G. nr.394/2016.

Reținând că decizia de respingere a ofertei contestatorului este una întemeiată, Consiliul, în temeiul art.26 alin.6 din Legea nr.101/2016, va respinge contestația, ca nefondată.

Decizia este obligatorie, potrivit dispozițiilor art.28 alin.1 din lege.

Pentru cele constatate,
în baza legii și a mijloacelor de probă aflate la dosar,

CONSILIUL DECIDE:

Respinge, ca nefondată, contestația formulată de către S.C. ... S.R.L., cu sediul în ..., în contradictoriu cu ..., cu sediul în ...

Obligatorie.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere în termen de 10 zile de la comunicare.

...

...