



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

Str. Stavropoleos nr. 6, sector 3, București, cod poștal 030084, România
Tel: +4 021.310.46.41 Fax: +4 021.890.07.45 și +4 021.310.46.42 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, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ...

Data: ...

Prin contestația nr. 133/04.10.2016, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 30069/04.10.2016, depusă de ..., cu sediul ..., CUI ..., număr de înregistrare în registrul comerțului J23/600/2012, reprezentată legal de ... - administrator, privind procedura simplificată pentru atribuirea contractului de furnizare „...”, organizată de ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, contestatoarea a solicitat:

- anularea procesului-verbal nr. 71053/27.09.2016 și obligarea autorității contractante la acceptarea, ca exemplar original al garanției de participare, a documentului depus în SEAP înainte de data limita pentru depunerea ofertelor, respectiv ordinul de plată nr. 1/26.09.2016 emis electronic de către BRD;
- respingerea opiniei autorității contractante cu privire la lipsa dreptului de a contesta procesul-verbal nr. 71053/27.09.2016 în condițiile în care procedura a fost adresată doar atelierelor protejate.

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

Consiliul a fost sesizat, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care ofertantul ... critică decizia autorității contractante de a-i respinge oferta depusă în cadrul procedurii anterior menționată, apreciind că motivul invocat în susținerea acestei decizii este unul nelegal.

Astfel, contestatoarea arată că, prin procesul-verbal al ședinței de descărcare și vizualizare a ofertelor (deschidere oferte) nr. 71053/27.09.2016, autoritatea contractantă a reținut că oferta sa este inacceptabilă în conformitate cu prevederile art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016, deoarece nu a respectat cerința din fișa de date a achiziției privind depunerea garanției de participare, constituită prin ordin de plată electronic, la sediul său, până la dată limită pentru depunerea ofertelor.

Invocând prevederile art. 5, 6 și 7 din Legea nr. 455/2001 privind semnătura electronică, contestatoarea apreciază că autoritatea contractantă nu are niciun drept de a susține că garanția de participare nu a fost depusă în forma și cuantumul stabilite prin fișa de date a achiziției și de a considera că ordinul de plată electronic, semnat cu semnătură electronică, nu este un document original.

Contestatoarea mai arată, referitor la acest aspect, că a comunicat autorității contractante, prin notificarea prealabilă depusă, faptul că BRD nu mai aplică ștampile pe niciun document începând cu data intrării în vigoare a OG nr. 17/2015.

În ceea ce privește precizarea autorității contractante din cadrul răspunsului la notificarea prealabilă, conform căreia în afară de criteriile de selecție din fișa de date a achiziției mai există unul și anume că procedura este adresată doar atelierelor protejate, în conformitate cu prevederile art. 56 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, contestatoarea arată că în fișa de date a achiziției, la cap. III.2.4 Contracte rezervate, este precizat „NU”.

Astfel, în condițiile în care această cerință apare doar în caietul de sarcini, nu și în fișa de date a achiziției, contestatoarea apreciază că devin incidente prevederile art. 30 alin. (6) din HG nr. 395/2016.

Prin punctul de vedere nr. 74477/05.10.2016, înregistrat la Consiliu cu nr. 30480/10.10.2016, autoritatea contractantă arată că, potrivit Fișei de date a achiziției, Secțiunea III.1.1 a) Garanție de participare: „Dovada constituirii garanției de apticipare se va depune atât în SEAP cât și în original la sediul autorității contractante, până la dată și ora limita de depunere a ofertelor, în conformitate cu prevederile art. 36 alin. (7) din HG nr. 395/2016”.

În aceste condiții, apreciază că decizia de declarare a ofertei ... ca inacceptabilă este o decizie corectă, documentul depus în SEAP, la care contestatoarea face referire, neavând o valoare reală, de necontestat, acesta îndeplinind doar o parte a cerinței.

De asemenea, autoritatea contractantă apreciază că ... nu este îndreptățită să conteste procesul-verbal nr. 71053/27.09.2016 și din cauza faptului că, potrivit art. 56 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, procedura se adresează doar unor ateliere protejate, autorizate conform Legii nr. 448/2006. În DUAE depus în SEAP de către ...,

oferantul declară că nu se încadrează în această categorie, dovedind că a ignorat condițiile de participare prevăzute pentru ofertanți.

Cu privire la acest aspect, autoritatea contractantă consideră că au fost îndeplinite cerințele prevăzute la art. 56 alin. (1) și (2) din Legea nr. 98/2016, în sensul că, atât în invitația de participare simplificată nr. 391866/13.09.2016 cât și în fișa de date a achiziției, a fost precizat, în mod expres, temeiul legal al rezervării procedurii pentru unitățile protejate-autorizate conform Legii nr. 448/2006.

Prin urmare, apreciază contestația că fiind nejustificată.

Față de susținerile părților și de documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează:

Prin anunțul de participare nr. ..., ..., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat o procedura simplificată în vederea achiziționării de „...”, estimate valoric la o sumă cuprinsă între 124.916 lei și 293.893 lei, fără TVA.

Conform procesul - verbal al ședinței de descărcare și vizualizare a ofertelor (deschidere oferte) nr. 71053/27.09.2016, în termenul limită prevăzut, doi operatori economici au depus în original garanția de participare la sediul ..., respectiv ... și ... De asemenea, în cadrul aceluiași document a fost consemnat faptul că, în termenul limită stabilit, au depus oferte, în SEAP, trei operatori economici, respectiv ..., ... și ...

Cu privire la oferta depusă de ... există mențiunea „(...) oferta ... este inacceptabilă (art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016) deoarece nu a respectat cerința Fișei de date: nu a depus dovada constituirii garanției de participare în original la sediul autorității contractante, până la dată și ora limita de depunere a ofertelor (respectiv 26.09.2016, orele 15:00) și este respinsă conform art. 137 alin. (1) din HG nr. 395/2016”.

Nemulțumită de această decizie a autorității contractante, ..., după parcurgerea procedurii prealabile, a formulat contestația în analiză, solicitând Consiliului, cele menționate în partea introductivă.

Referitor la respingerea ofertei contestatoarei, Consiliul are în vedere următoarele aspecte:

- autoritatea contractantă susține că societatea contestatoare nu a depus la sediul său garanția de participare, în original, până la data depunerii ofertelor stabilită, respectiv 26.09.2016, orele 15,00;
- documentul postat de contestatoare în SEAP conține următoarele informații: „Plăți în lei - Ordin simplu”, aflat la dosarul cauzei, emis pentru suma de 625 lei, reprezentând „garanția de participare la licitație nr. 391866/13.09.2016 cartușe toner cod CPV 30125”, plătită în contul trezoreriei autorității contractante: RO47TREZ6215006XXX005136, cu mențiunile: Data execuție 26.06.2016 și „stare - transmis”;

- susținerile contestatoarei potrivit cărora documentul prezentat confirmă îndeplinirea cerinței întrucât BRD – banca emitentă a ordinului de plată nu mai aplică ștampile pe niciun document începând cu intrarea în vigoare a Ordonanței de Guvern nr. 17/2015 și invocă art. 5, 6 și 7 din Legea nr. 455/2001 - privind semnătura electronică.

Verificând documentația de atribuire, Consiliul reține că la cap. III.1.1.a) *garanția de participare*, din fișa de date publicată în SEAP, s-a solicitat „... dovada constituirii garanției de participare se va depune atât în SEAP cât și în original la sediul autorității contractante, până la data limită de depunere a ofertelor în conformitate cu prevederile art. 36 alin. (7) din HG nr. 395/2016...”.

Așa cum rezultă din documentele aflate la dosarul cauzei, ședința de descărcare și vizualizare a ofertelor a avut loc la data de 27.09.2016, ocazie cu care s-a încheiat procesul verbal nr. 71053.

În aceste condiții, având în vedere că data limită de depunere a ofertelor în SEAP a fost 26.09.2016, garanția de participare prezentată de contestatoare trebuia să fie încărcată în SEAP și depusă în original la sediul autorității contractante până la data limită de depunere a ofertelor.

În cazul de față, Consiliul constată că garanția de participare la licitație a fost constituită de contestatoare electronic prin OP la data de 26.09.2016 ora 09,10. Astfel, constituirea garanției de participare este valabilă, deoarece, pentru efectuarea viramentului bancar nu este necesară semnătură electronică sau prezentarea unui instrument de plată în original, autoritatea contractantă neavând niciun motiv de respingere a acestei oferte, documentele prezentate pentru constituirea garanției de participare fiind în cuantumul și forma solicitate prin documentația de atribuire.

Prin urmare, pornind de la scopul constituirii garanției de participare, de protecție a autorității contractante, și luând în considerare faptul că, înainte de data limită de depunere a ofertelor, societatea contestatoare a constituit și depus dovada constituirii garanției de participare, Consiliul consideră că nu poate fi pusă în discuție lipsa prezentării garanției de participare, în original.

În acest sens, Consiliul are în vedere și Decizia civilă nr. 2505 din 25 iulie 2016 a Curții de Apel Timișoara, Secția contencios administrativ și fiscal: „Referitor la viramentul bancar, Consiliul a reținut că este vorba despre o operațiune de plată fără numerar, efectuată între persoane juridice care au deschise conturi de decontare la bancă. În speță, operațiunea a fost efectuată printr-un instrument de plată electronic cu acces la distanță, conform art. 2 pct. 15 din Regulamentul Băncii Naționale a României nr. 6/2006, potrivit căruia sunt incluse în această categorie și aplicațiile de tip internet-banking, home-banking și mobile-banking. În plus, dispozițiile menționate prevăd că operațiunile de transfer de fonduri conferă utilizatorului acestor aplicații

electronice posibilitatea transiterii electronice a instrucțiunilor de plată din contul propriu și a transcrierii mesajului dorit pe ordinul de plată care va fi generat automat de sistem. Or, petenta nu a contestat incidența acestor dispoziții legale, ci doar a arătat că, în lipsa instrumentului de plată în original, ar fi necesară semnătura electronică care să ateste realitatea efectuării plăți, fără a indica un temei legal în acest sens – însă Curtea reține că dispozițiile regulamentului amintit și celelalte norme specifice în materie nu prevăd această cerință. [...] Concluzionând, documentul prezentat de ofertant la data deschiderii ofertelor denumit „Plăți în lei - Ordin simplu”, aflat la dosarul achiziției publice, emis pentru suma de 5.583 lei, reprezentând garanția de participare, plătită în contul trezoreriei autorității beneficiare, cu mențiunile: „Dată execuție 10.06.2016, ora 15:29” și „stare - transmis”, pe care reprezentantul ofertantului a declarat pe proprie răspundere că ordinul de plată „este conform cu originalul și a fost emis prin mijloace electronice” și totodată că „existența acestui ordin de plată reprezintă confirmarea acestuia de către banca emitentă” - document care a fost transmis autorității contractante la momentul deschiderii ofertelor, confirmă constituirea garanției de participare a ofertantului, în conformitate cu art. 86 alin. (1) din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006. Așa fiind, decizia autorității contractante de respingere ca inacceptabilă a ofertei a fost declarată în mod justificat de Consiliu ca fiind nelegală”.

Totodată, Consiliul are în vedere dispozițiile art. 132 alin. (3) din HG nr. 395/2016, care prevăd: „(3) În condițiile art. 215 [alin. \(4\)](#) din Lege, eventualele neconcordanțe cu privire la îndeplinirea condițiilor de formă ale garanției de participare, inclusiv cele privind cuantumul și valabilitatea, se vor clarifica de către comisia de evaluare cu ofertanții în maximum 3 zile lucrătoare de la data-limită de depunere a ofertelor, sub sancțiunea respingerii ofertei ca inacceptabilă”.

În aceste condiții, Consiliul constată că invocarea de către autoritatea contractantă a *lipsei prezentării garanției de participare, în original*, nu a făcut obiectul clarificărilor, așa cum impun dispozițiile alin. (3) al art. 132, mai sus menționat.

În speță, mai prezintă relevanță și următoarele dispoziții din HG nr. 395/2016:

- *art. 36 alin. (7): „ (7) În orice situație, dovada constituirii garanției de participare trebuie să fie prezentată în original cel mai târziu la data și ora-limită de depunere a ofertelor”;*

- *art. 132 alin. (1) și (2): „(1) 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. IV secțiunea a 6-a [paragraful 1](#) din Lege, comisia de evaluare are obligația verificării modului de îndeplinire a acestora de către fiecare ofertant/candidat în parte prin analizarea conținutului DUAЕ.*

(2) Comisia de evaluare are obligația solicitării documentelor doveditoare privind îndeplinirea criteriilor de calificare ofertantului clasat pe primul loc în urma aplicării criteriului de atribuire”.

În consecință, Consiliul nu menține măsura respingerii ofertei contestatoarei, pe aspectul analizat, considerând că autoritatea contractantă nu a făcut o evaluare corectă și completă a acesteia, iar motivul de respingere a fost eronat reținut.

Invocarea de către autoritatea contractantă în răspunsul la notificarea formulată de contestatoare, și respectiv de către contestatoare în contestația formulată, și a următorului motiv: „... Ramila World SRL nu este îndreptățită să conteste acest document și prin faptul că în conformitate cu art. 56 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, procedura se adresează doar unor ateliere protejate (unitate protejată)-autorizată conform Legii nr. 448/2006...”, nu va face obiectul analizei Consiliului, având în vedere că, din actele aflate la dosarul cauzei, în acest moment, procedura este suspendată, iar evaluarea nu a fost finalizată.

În aprecierea acestei concluzii, Consiliul are în vedere dispozițiile art. 65 din HG nr. 395/2016, care prevede:

„(1) Comisia de evaluare analizează DUAE în conformitate cu prevederile cuprinse în cap. IV [secțiunea a 8-a](#) din Lege.

(2) Comisia de evaluare are obligația de a analiza și de a verifica fiecare ofertă atât din punctul de vedere al elementelor tehnice propuse, cât și din punctul de vedere al aspectelor financiare pe care le implică.

(3) În urma finalizării fiecăreia dintre fazele de verificare prevăzute la alin. (1) și (2), autoritatea contractantă comunică fiecărui ofertant ce a fost respins motivele care au stat la baza acestei decizii, iar celoralți faptul că se trece la faza următoare de verificare, cu respectarea prevederilor cap. IV [secțiunea a 13-a](#) din Lege.

(4) Comisia de evaluare are obligația, în urma finalizării fiecăreia dintre fazele de verificare prevăzute la alin. (1) și (2), să introducă în SEAP rezultatul admis/respins, să comunice motivele de respingere ofertanților respinși, să deschidă în SEAP sesiunea pentru prezentarea documentelor-suport aferente DUAE depuse de ofertantul de pe primul loc, precum și să acorde un termen de răspuns”, iar menționarea în cadrul răspunsului la notificare a unui eventual alt motiv de respingere nu reprezintă o comunicare în sensul art. 214 și 215 din Legea nr. 98/2016.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept, în temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul admite contestația formulată de ..., în contradictoriu cu Anulează mențiunile din cadrul procesului - verbal al ședinței de descărcare și vizualizare a ofertelor (deschidere oferte) nr. 71053/27.09.2016 cu

privire la respingerea ofertei ..., pentru lipsa prezentării garanției de participare, în original. Obligă autoritatea contractantă la continuarea procedurii, în termen de 15 zile, cu finalizarea evaluării ofertelor.

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

Admite contestația formulată de ..., în contradictoriu cu
Anulează mențiunile din cadrul procesului - verbal al ședinței de descărcare și vizualizare a ofertelor (deschidere oferte) nr. 71053/27.09.2016 cu privire la respingerea ofertei ..., pentru lipsa prezentării garanției de participare, în original. Obligă autoritatea contractantă la continuarea procedurii, în termen de 15 zile, cu finalizarea evaluării ofertelor.

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

Împotriva ei se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare, în temeiul art. 29 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

PREȘEDINTE,

...

MEMBRU,

...

MEMBRU,

...

Redactată în 4 exemplare, conține 7 pagini.