



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

Str. Stavropoleos nr. 6, Sector 3, București, România, CP 030084, CIF 20329980

Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642; +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, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. / /

Data:

Prin contestația nr. /, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. /, depusă de către SC SRL, cu sediul în, str. ..., județul, înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr., având Cod Unic de Înregistrare RO, reprezentată de ..., în calitate de administrator, împotriva rezultatului procedurii de atribuire comunicat prin adresa nr. 21939/12.12....., emisă de către, în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în, județul, în cadrul procedurii simplificate - într-o singură etapă, online, organizată în vederea atribuirii contractului de lucrări având ca obiect „Canalizare menajeră str. ..., mun., județul, cod CPV 45332300-6 – Lucrări de instalare de conducte de evacuare (Rev.2), s-a solicitat anularea adresei nr. 21939/12.12..... prin care autoritatea contractantă a comunicat anularea procedurii de atribuire, precum și obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei sale cu respectarea dispozițiilor legale în materia achizițiilor publice și a prevederilor documentației de atribuire.

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

Consiliul a fost sesizat să soluționeze contestația înregistrată la Consiliu sub nr. /, prin care ofertantul SC SRL a contestat rezultatul procedurii comunicat prin adresa nr. 21939/12.12....., prin care autoritatea contractantă a decis anularea procedurii de atribuire

pentru loturile 1 și 2, în conformitate cu prevederile art. 212, lit. c) din Legea nr. 98/.....

Autoarea contestației susține că a respectat condițiile de formă impuse de autoritatea contractantă prin fișa de date și prin clarificările ulterioare, oferta sa fiind corect încărcată pe SEAP, formularele de ofertă financiară fiind marcate corespunzător iar prețul criptat și salvat corect.

Contestatoarea apreciază netemeinicia deciziei autorității contractante de anulare a procedurii de atribuire pe motiv că s-au ivit erori de criptare a ofertelor în sistemul SEAP, indicând în acest sens opinia CNSC într-o speță similară în care s-a reținut că *aplicația de criptare nu ține de serverul SEAP, aceasta fiind o aplicație care funcționează independent, pe mașina de lucru a utilizatorului, fiind indicat ca acesta să verifice funcționalitatea aplicației.*

În consecință, societatea contestatoare este de părere că autoritatea contractantă a întârziat nejustificat procesul de evaluare al ofertelor și a creat circumstanțe artificiale de anulare a procedurii, conform art. 146, alin. (2) din HG nr. 395/.....

Prin adresa nr. 22870/29.12....., înregistrată la Consiliu sub nr. 40385/30.12....., autoritatea contractantă formulează punct de vedere cu privire la contestație, solicitând respingerea acesteia ca netemeinică.

Autoritatea contractantă susține că a solicitat expres operatorilor economici ca ofertele financiare să fie depuse criptate, astfel cum prevede pct IV.4.3 - *Modul de prezentare a ofertei* din fișa de date a achiziției.

Se reține că membrii comisiei de evaluare au solicitat un punct de vedere Consiliului Concurenței privind încadrarea ofertanților SC SRL în asociere cu SC ... SRL și SC ... SRL în asociere cu SC ... SRL în prevederile art. 67 din Legea nr. 98/....., existând suspiciunea că nu au depus oferte independente.

Ulterior răspunsului primit de la Consiliul Concurenței, potrivit căruia cei doi ofertanți nu ar fi încheiat un acord privind denaturarea concurenței, autoritatea contractantă a luat în discuție legalitatea procedurii de atribuire, având în vedere că s-a constatat faptul că toate ofertele financiare depuse nu au fost introduse criptat sau au fost încărcate la secțiunea Documente de calificare și propunerea tehnică, devenind vizibile pe www.e-licitatie.ro în dosarul achiziției înainte de etapa de calificare a ofertanților, fie din vina operatorilor economici, fie din cauza unei erori a sistemului de achiziții publice SEAP.

Se arată că și în acest moment în sistemul electronic ofertele financiare figurează ca fiind criptate, însă autoritatea contractantă a putut face dovada că a avut acces la aceste oferte pe toată durata procedurii, aspect care se poate verifica prin accesarea sistemului electronic.

Concluzionând, autoritatea contractantă apreciază întemeiată decizia de anulare a procedurii în conformitate cu prevederile art. 212, lit. c) din Legea nr. 98/....., având în vedere că eroarea de criptare viza

toate ofertele și că nu exista o procedură care să asigure remedierea acestui viciu, acest fapt fiind de natură a încălca principiile ce guvernează achizițiile publice.

Dosarul achiziției publice și documentele necesare soluționării contestației au fost atașate punctului de vedere și înregistrate la Consiliu sub nr. 40385/30.12.....

Din documentele depuse de părți și din susținerile acestora, Consiliul constată următoarele:

MUNICIPIUL, în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura simplificată - într-o singură etapă, online, în vederea atribuirii contractului de lucrări având ca obiect „Canalizare menajeră str. ..., mun., județul, cod CPV 45332300-6 – Lucrări de instalare de conducte de evacuare (Rev.2), sens în care a publicat, în SEAP, anunțul de participare simplificat nr./.....

Valoarea estimată a contractului este de 2.241.950 lei, iar criteriul de atribuire este „prețul cel mai scăzut”.

Prin notificarea prealabilă nr. 1471/14.12....., ofertanta a cerut de atribuire, precum și reanalizarea și reevaluarea ofertei sale.

Prin adresa nr. 22129/19.12....., autoritatea contractantă a informat contestatoarea că nu urmează să adopte măsuri de remediere.

Nemulțumită de răspunsul primit, SC SRL a formulat contestația în analiză.

www.e-licitatie.ro Consiliul constată că, prin adresa nr. 21939/12.12....., s-a comunicat contestatoarei că în conformitate cu prevederile art. 212 lit. c) din Legea nr. 98/....., procedura de atribuire pentru loturile 1 și 2 a fost anulată, deoarece s-a constatat nerespectarea regulilor procedurale privind încărcarea ofertelor financiare. Se arată că toate ofertele financiare atât pentru lotul 1 cât și cele pentru lotul 2 nu au fost introduse criptat sau au fost încărcate la secțiunea Documente de calificare și propunerea tehnică, devenind vizibile pe www.e-licitatie.ro în dosarul achiziției înainte de etapa de calificare a ofertanților, fie din vina operatorilor economici, fie din cauza unei erori a sistemului de achiziții publice SEAP.

Având a verifica temeinicia deciziei de anulare, Consiliul reține că prin anunțul de tip erată nr. 92954 la anunțul de participare simplificat nr./....., s-au prevăzut următoarele:

*„Oferta se va depune în format electronic în SEAP până la data limită pentru depunere, conform datei din Invitația de participare aferentă acestei proceduri și va conține: Formular DUAE, Documente de calificare și selecție, Oferta tehnică, Oferta financiară (**care va fi transmisă criptat**). Documentele eliberate de instituții/organisme oficiale abilitate sau terți trebuie să fie datate, semnate și parafate conform prevederilor legale în vigoare și se vor prezenta scanate în format color și lizibil,*

*semnate electronic de către ofertant, pe proprie răspundere, cu mențiunea «conform cu originalul». **Fișierele astfel rezultate se vor încărca în S.E.A.P. la secțiunea corespunzătoare respectivelor documente.***”

Analizând documentele din dosarul achiziției publice și având în vedere desfășurătorul transmis de Agenția pentru Agenda Digitală a României, Consiliul determină că documentele atașate și bifate de către operatorii economici, inclusiv de către SC SRL, drept formulare de ofertă financiară au fost marcate de sistem cu eticheta „DA”, acestea putând fi vizualizate de către autoritatea contractantă în etapa de evaluare financiară a procedurii de atribuire.

Cu toate acestea, conform „print screen-urilor” puse la dispoziție de autoritatea contractantă, aceasta din urmă, a putut vizualiza propunerile financiare ale operatorilor economici, inclusiv pe cea a SC SRL, acestea fiind încărcate și în secțiunea Documente de calificare și propunerea tehnică.

De altfel, autoritatea contractantă a transmis în cadrul documentelor din dosarul achiziției publice, Formularele de ofertă (Formularul nr. 12) completate de operatorii economici participanți în cadrul prezentei proceduri.

Deși, autoritatea contractantă nu s-a aflat în etapa de evaluare financiară (având în vedere jurnalul cu acțiunile de la nivelul anunțului simplificat transmis de Agenția pentru Agenda Digitală a României), a putut avea acces la propunerile financiare ale ofertanților, anterior decriptării acestora. Vizavi de această situație, Consiliul determină că au fost create premisele unei influențări în evaluare a membrilor comisiei în funcție de prețurile ofertelor.

Cunoașterea valorilor din documentele prezentate pentru ofertanții participanți la procedură conduce, în aprecierea Consiliului, la încălcarea principiilor ce stau la baza achizițiilor stipulate de art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/....., în condițiile în care comisia de evaluare a cunoscut clasamentul ofertelor, pentru fiecare din cele două loturi, acesta fiind prezentat în cadrul documentelor ce compun dosarul achiziției publice.

Câtă vreme în fișa de date a achiziției, la modul de prezentare a propunerii financiare, s-a precizat expres că „...*fișierele astfel rezultate se vor încărca în S.E.A.P. la secțiunea corespunzătoare respectivelor documente*”, ofertanții, inclusiv societatea contestatoare, nu puteau deroga de la prevederile ei, opozabile în cel mai mic detaliu.

Astfel, referitor la situația supusă soluționării, Consiliul reține incidența următoarelor dispoziții legale din Hotărârea Guvernului nr. 395/.....:

- art. 60: „(2) *Valoarea totală a propunerii financiare se criptează în SEAP. (3) Toate documentele de fundamentare a valorii prevăzute la alin. (2) se depun prin mijloace electronice, fiind încărcate*

într-o secțiune dedicată a portalului SEAP, iar conținutul acestora fiind vizibil comisiei de evaluare după decriptarea propunerii financiare.”

- art. 125: *„Riscurile transmiterii ofertei, inclusiv forța majoră sau cazul fortuit, cad în sarcina operatorului economic care transmite respectiva ofertă”.*

La acest moment, Consiliul consideră lipsit de relevanță faptul că, prețul ofertei SC SRL a fost criptat, atât timp cât atât propunerea sa financiară cât și a celorlalți operatori economici participanți la procedură, au fost aduse la cunoștința autorității contractante, putând fi accesate în altă secțiune, practic, comisia de evaluare a cunoscut clasamentul ofertanților. Societatea contestatoare nu a demonstrat că a încărcat documentele respective doar în secțiunea dedicată acestora, deși art. 249 C.proc.civ. stipulează că: „Cel ce face o susținere în cursul procesului trebuie să o dovedească, în afară de cazurile prevăzute de lege”, regulă exprimată prin adagiul „actori incubit onus probandi” (reclamantului îi incumbă sarcina probei).

În condițiile existenței prevederilor legale mai sus menționate din normele metodologice, orice altă conduită a autorității contractante în sensul continuării procedurii de atribuire prin reevaluarea ofertei contestatoarei, conform solicitării acestuia, ar conduce la încălcarea principiilor care stau la baza achizițiilor publice. O astfel de conduită s-ar fi impus în situația în care membrii comisiei de evaluare nu ar fi cunoscut clasamentul ofertelor.

Constrângerea autorității contractante în a dispune o astfel de măsură, a fost generată de culpa localizată în sarcina ofertanților, aceea de a nu transmite corect oferta, în acord cu cele stipulate la art. 60 antecitat.

Legiutorul vorbește la alineatul 2 al art. 212 din lege despre o imposibilitate de a adopta măsuri corective fără ca acestea să conducă la încălcarea principiilor, or această imposibilitate a fost demonstrată de Fiind în prezența unor împrejurări total independente de voința sa, Consiliul consideră că este pe deplin justificată măsura anulării procedurii de atribuire dispusă de autoritatea contractantă.

Față de cele de mai sus, având în vedere dispozițiile art. 212 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/..... (autoritatea contractantă are obligația de a anula procedura de atribuire a contractului de achiziție publică/acordului-cadru dacă încălcări ale prevederilor legale afectează procedura de atribuire), Consiliul apreciază că au fost întrunite condițiile în vederea anulării prezentei proceduri de atribuire, fiind reținută netemeinicia criticilor contestatoarei.

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/..... 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 formulată de SC SRL, în contradictoriu cu

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

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