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 nr. 651/26.07.2019, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. 29744/31.07.2019, formulată de către SC ....SRL, cu sediul în ., având CUI . fiind înregistrată la Registrul Comerțului cu nr. ., reprezentată legal prin administrator ., împotriva *„Comunicării de respingere, postată în SEAP, în data de 23.07.2019, la rubrica «Evaluare îndeplinire DUAE»”*, de către ...., cu sediul în ...., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificată într-o singură etapă, derulată online, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect ***„Reparații și reabilitare ....”*,** cod CPV 45233120-6 lucrări de construcții de drumuri (Rev.2), s-a solicitat Consiliului *„să dispună măsuri de remediere, după cum urmează:*

- să constatați că decizia de respingere a ofertei depusă de ....SRL este netemeinică și nelegală și, pe cale de consecință, în conformitate cu art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, să dispuneți revocarea tuturor actelor administrative prin care s-a procedat la respingerea ofertei noastre, anularea comunicării postată în SEAP și a oricărui act subsecvent acesteia, precum și reevaluarea ofertei subscrisei potrivit prevederilor legale aplicabile”.

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

Prin contestația nr. 651/26.07.2019, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. 29744/31.07.2019, formulată de către SC ....SRL, cu sediul în ...

reprezentată legal prin administrator ...., împotriva *„Comunicării de respingere, postată în SEAP, în data de 23.07.2019, la rubrica «Evaluare îndeplinire DUAE»”*, de către ...., cu sediul în ...., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificată într-o singură etapă, derulată online, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect *„Reparații și reabilitare ....”*, s-au solicitat cele redate în partea introductivă.

Contestatoarea menționează că a participat la procedura de atribuire susmenționată, *„depunând o ofertă care a respectat integral cerințele documentației de atribuire întocmită de către autoritatea contractantă”.*

Precizează că, pe parcursul derulării procedurii de atribuire, comisia de evaluare i-a solicitat clarificări astfel:

- în temeiul art. 209 din Legea nr. 98/2016, prin adresele nr. 14195/19.06.2019, nr. 14740/25.06.2019 şi nr. 15343/02.07.2019, la care a răspuns prin adresele nr. 475/21.06.2019, nr. 493/26.06.2019, respectiv nr. 525/03.07.2019.

- în temeiul art. 196 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, prin adresa nr. 15593/04.07.2019, la care a răspuns prin adresa nr. 548/11.07.2019 (Anexa 8).

Contestatoarea arată că, ulterior, în conformitate cu dispozițiile art. 196 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, potrivit cărora *„înainte de atribuirea contractului de achiziţie publică/acordului-cadru,(...), autoritatea contractantă solicită ofertantului clasat pe primul loc după aplicarea criteriului de atribuire să prezinte documente justificative actualizate prin care să demonstreze îndeplinirea tuturor criteriilor de calificare şi selecţie, în conformitate cu informaţiile cuprinse în DUAE, (...)",* .... i-a solicitat clarificări prin adresa nr. 16469/ 15.07.2019, la care nu a răspuns, *„ţinând cont de prevederile art. 197 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 şi a faptului că, prin adresa nr. 548/11.07.2019, s-a răspuns solicitării formulate de achizitor în baza art. 196 alin. (2) din Legea nr. 98/2016”.*

Referitor la această împrejurare, contestatoarea precizează că, prin adresa nr. 599/18.07.2019, înregistrată la Primăria Municipiului Câmpina sub nr. 16872/ 19.07.2019, a explicat motivele pentru care nu a dat curs solicitării respective.

De asemenea, menționează că, în data de 23.07.2019, autoritatea contractantă a postat în SEAP, la rubrica «EVALUARE ÎNDEPLINIRE DUAE», faptul că oferta sa a fost respinsă *„ca inacceptabilă, conform art. 134 alin. (5)”,* deoarece nu a răspuns, în termen, la solicitarea de clarificări.

Referitor la acest aspect, susține că autoritatea contractantă nu a încărcat în SEAP şi comunicarea deciziei de respingere a ofertei sale, cu motivele concrete care au stat la baza acesteia, context în care presupune că „art. 134 alin. (5)” invocat face parte din H.G. nr. 395/ 2016, iar solicitarea de clarificări, la care nu ar fi răspuns, este cea din data de 15.07.2019.

Redând dispozițiile art. 8 din Legea nr. 101/2016 privind termenul de contestare, SC ....SRL consideră că prima zi a termenului de contestare a deciziei de respingere a ofertei sale, ca inacceptabilă, este data de 24.07.2019.

În opinia contestatoarei, decizia de respingere, ca inacceptabilă, în temeiul art. 134 alin. (5) din H.G. nr. 395/2016, este netemeinică și nelegală, având în vedere următoarele considerente:

- dispozițiile art. 134 alin (5) din H.G. nr. 395/2016 potrivit cărora *„în cazul în care comisia de evaluare solicită unui candidat/ofertant clarificări şi, după caz, completări ale documentelor prezentate de acesta în cadrul ofertei sau solicitării de participare, potrivit dispoziţiilor art. 209 din Lege, iar candidatul/ofertantul nu transmite în termenul precizat de comisia de evaluare clarificările/completările solicitate sau clarificările/ completările transmise nu sunt concludente, oferta sa va fi considerată inacceptabilă";*

- SC ....SRL a răspuns la toate solicitările autorităţii contractante, formulate în baza dispoziţiilor art. 209 din Legea nr. 98/2016;

- conform art. 134 alin. (1) şi (4) din H.G. nr. 395/2016, comunicarea clarificărilor şi completărilor formale sau de confirmare, necesare pentru evaluarea fiecărei solicitări de participare/oferte, *„trebuie să fie clară şi să definească în mod explicit şi suficient de detaliat în ce constă solicitarea comisiei de evaluare";*

- solicitarea de clarificări a autorităţii contractante, nr. 16469/ 15.07.2019, a fost formulată în temeiul art. 196 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 şi nu în temeiul art. 209 alin. (1) din acelaşi act normativ.

Având în vedere cele expuse, solicită admiterea contestației astfel cum a fost formulată.

În drept, au fost invocate dispoziţiile Legii nr. 101/2016, Legii nr. 98/2016 şi H.G. 395/2016.

Prin adresa nr. 669/01.08.2019, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. 30578/06.08.2019, SC .... SA a transmis recipisa de consemnare nr. 205619798/1 din 30.07.2019 a sumei de 35.000,00 lei, emisă de CEC BANK Sucursala Ploiești, respectându-se astfel dispozițiile art. 61^1 din Legea nr. 101/2016.

Prin punctul de vedere nr. 18173/05.08.2019, înregistrat la C.N.S.C. sub nr. 30305/05.08.2019, ... a solicitat respingerea contestației formulată de SC ..., ca neîntemeiată, arătând că a respectat legislația în vigoare în domeniul achizițiilor publice.

Redând dispozițiile art. 113 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, art. 66 alin. (3), (4) și (5), art. 123 alin. (2) și art. 125 din HG nr. 395/2016, autoritatea contractantă precizează că a solicitat clarificări ofertantului contestator, prin adresele nr. 14195/16.06.2019, nr. 14740/25.06.2019, nr. 15343/02.07.2019, nr. 15593/04.07.2019 și nr. 16469/15.07.2019, iar acesta a răspuns prin adresele nr. 425/21.06.2019, nr. 493/ 26.06.2019, nr. 525/03.07.2019 și nr. 548/11.07.2019, conform legislației în vigoare, excepție făcând răspunsul la adresa nr. 16469/

15.07.2019 care nu a fost postat în SEAP în termenul limită, respectiv 16.07.2019.

.... mai precizează că, în data de 18.07.2019, SC ....SRL i-a transmis prin e-mail adresa nr. 599/ 18.07.2019, înregistrată la sediul instituției sub nr. 16872/19.07.2019, care nu a fost luată în considerare de către comisia de evaluare, *„întrucât nu a respectat cerințele fișei de date și legislația în vigoare, respectiv depunerea în sistemul electronic SEAP cu semnătură electronică extinsă, în termenul solicitat”.*

Astfel, arată că, în temeiul „art. 134 alin. (5)”, comisia de evaluare a declarat oferta inacceptabilă și a operat în sistemul SEAP corespunzător.

În probațiune, au fost depuse, în copie, documente ale dosarului achiziției publice.

Prin adresa nr. 18667/12.08.2019, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. 31257/12.08.2019, ... a transmis documentul intitulat „Completare punct de vedere”, arătând următoarele:

- în baza procesului verbal de evaluare nr. 17066/22.07.2019, comisia de evaluare, conform art. 134 alin. (5) din H.G. nr. 395/2016, cu modificările si completările ulterioare, a declarat oferta depusă de SC ....SRL inacceptabilă și, coroborat cu art. 137 alin. (1), a respins această ofertă;

- în data de 23.07.2019 s-a operat în cadrul aplicaţiei din SEAP în sensul respingerii ofertantului SC ....SRL, dată confirmată și de către acesta în cuprinsul contestației. Notificarea generata de sistem, prin care se indică motivul respingerii, nu afișează data și ora transmiterii acesteia;

- notificarea de respingere a fost transmisă automat de către sistemul electronic SEAP, conform art. 142 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016, cu modificările și completările ulterioare: *„Pe baza informaţiilor introduse în SEAP de către autoritatea contractantă, sistemul informatic generează automat către toţi ofertanţii participanţi notificări cu privire la rezultatul procedurii de atribuire”,* autoritatea contractanta neavând obligaţia de a transmite candidaţilor/ofertanţilor rezultate parţiale, aferente fiecărei etape intermediare a procesului de evaluare, respectiv rezultatul verificării candidaturilor/DUAE şi rezultatul evaluării ofertelor, întrucât conform O.U.G. nr. 45/2018, art. 214 alin. (2) din Legea nr.98/2016, cu modificările si completările ulterioare, s-a abrogat.

În probațiune, au fost anexate înscrisuri.

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

...., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura simplificată într-o singură etapă, derulată online, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect *„Reparații și reabilitare ....”*, cod CPV 45233120-6 lucrări de construcții de drumuri (Rev.2), prin publicarea, în SEAP, a anunțului de participare simplificat nr. ..., în anexa căruia a fost publicată și documentația de atribuire.

Criteriul de atribuire aplicat a fost *„prețul cel mai scăzut*”, iar valoarea estimată totală fiind de 9.073.693,05 lei, fără TVA.

Potrivit informațiilor existente la dosarul cauzei, precum și a susținerilor SC ....SRL, autoritatea contractantă a postat pe SEAP, în data de 23.07.2019, la rubrica: „*Evaluare îndeplinire DUAE*", pentru această ofertă, următoarele: *„Respins. Motiv respingere: Oferta inacceptabilă, conform art. 134 alin. (5)", deoarece nu a răspuns, în termen, la solicitarea de clarificări".*

Împotriva acestei decizii, SC ....SRL a depus contestația în cauză, prin care susține că respingerea ofertei sale, ca inacceptabilă, este netemeinică și nelegală solicitând *„revocarea tuturor actelor administrative prin care s-a procedat la respingerea ofertei noastre, anularea comunicării postată în SEAP și a oricărui act subsecvent acesteia, precum și reevaluarea ofertei subscrisei potrivit prevederilor legale aplicabile".*

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

Analizând conținutul contestației, Consiliul constată că nemulțumirea contestatoarei se referă la faptul că autoritatea contractantă *„nu a încărcat în SEAP și comunicarea Deciziei de respingere a ofertei societății ....SRL, cu motivele concerte care au sta la baza acesteia, astfel încât putem doar presupune că «art. 134 alin. (5)» invocat face parte din HG 395/2016 și că solicitarea de clarificări la care nu am răspuns este cea din data de 15.07.2019".*

Preliminar analizării aspectelor sesizate de contestatoare, este de remarcat că documentația de atribuire, alcătuită din fișa de date, caietul de sarcini (părțile tehnice), formularele necesare și modelul contractului de achiziție, la care se adaugă clarificările postate în SEAP ce conțin eventuale modificări, prin faptul că au depus ofertă, respectivele reguli și rigori au fost acceptate de operatorii economici participanți, drept pentru care toate prevederile documentației și-au consolidat forța obligatorie, atât pentru autoritatea contractantă, cât și pentru operatorii economici participanți la procedura de atribuire, inclusiv pentru SC ....SRL. Prin urmare, la acest moment, nu pot fi emise pretenții sau critici vizavi de prevederile documentației de atribuire, întrucât ar fi vădit tardive, raportat la termenul prescris de Legea nr. 101/2016.

În comunicarea postată pe SEAP, la care face trimitere contestatoarea și împotriva căreia a înaintat contestația în analiză, Consiliul constată că motivul de respingere, ca inacceptabilă a ofertei acesteia este următorul: *„nu s-a răspuns în termen la solicitarea de clarificări".*

Verificând dosarul cauzei, Consiliul constată că, în etapa de evaluare a ofertelor, autoritatea contractantă, în ceea ce privește oferta SC ....SRL, a solicita următoarele clarificări:

- cu adresa nr. 14195/19.06.2019, răspunsul SC ....SRL fiind comunicat cu adresa nr. 425/21.06.2019;

- cu adresa nr. 14740/25.06.219, răspunsul SC ....SRL fiind transmis cu adresa nr. 493/26.06.2019;

- cu adresa nr. 15343/02.07.2019, răspunsul SC ....SRL fiind transmis cu adresa nr. 525/03.07.2019;

- cu adresa nr. 15593/04.07.2019, răspunsul SC ....SRL fiind transmis cu adresa nr. 548/11.07.2019;

În ceea ce privește solicitarea de clarificări nr. 16469/15.07.2019, prin care i s-a cerut contestatoarei să lămurească *„cum va executa subcontractantul declarat – SC .. 88 SRL lucrările subcontractante în baza Acordului de subcontractare nr. 452/ 5818.06.2019, având în vedere că din certificatul constatator nr. 432674/08.07.219, reiese faptul că numărul mediu de salariați este «0». Răspunsul la solicitare va fi depus în SEAP, cu semnătură electronică extinsă, până pe date de: 16.07.2019 inclusiv”*, Consiliul constată SC ....SRL nu a prezentat niciun răspuns până la data impusă mai sus, respectiv ***„16.07.2019 inclusiv”***, astfel că, în mod evident, sunt incidente dispozițiile art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016, potrivit căruia: *„În cazul în care comisia de evaluare solicită unui candidat/ofertant clarificări şi, după caz, completări ale documentelor prezentate de acesta în cadrul ofertei sau solicitării de participare, potrivit dispoziţiilor art. 209 din Lege,* ***iar candidatul/ofertantul nu transmite în termenul precizat de comisia de evaluare clarificările****/completările solicitate sau clarificările/completările transmise nu sunt concludente,* ***oferta sa va fi considerată inacceptabilă”,*** așa cum, în mod corect, a considerat autoritatea contractantă.

De altfel, chiar societatea contestatoare recunoaște că, referitor la adresa nr. 16469/15.07.2019, *„subscrisa nu am dat curs acestei adrese, ținând cont de prevederile art. 197 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 și a faptului că, prin adresa nr. 548/11.07.2019 (...), s-a răspuns solicitării formulate de achizitor în baza art. 196 alin. (2) din Legea nr. 98/2016*”.

Dispozițiile art. 196 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 stabilesc: *„Înainte de atribuirea contractului de achiziţie publică/acordului-cadru, cu excepţia situaţiei contractelor subsecvente atribuite în executarea unui acord-cadru, autoritatea contractantă solicită ofertantului clasat pe primul loc după aplicarea criteriului de atribuire să prezinte documente justificative actualizate prin care să demonstreze îndeplinirea tuturor criteriilor de calificare şi selecţie, în conformitate cu informaţiile cuprinse în DUAE, cu excepţia procedurilor desfăşurate în mai multe etape când documentele justificative sunt solicitate înainte de transmiterea invitaţiilor pentru etapa a doua către candidaţii selectaţi.”*

De asemenea, potrivit art. 197 alin. (2) din același act normativ: *„Prin excepţie de la dispoziţiile art. 196, operatorii economici nu sunt obligaţi să prezinte documente justificative în sprijinul informaţiilor declarate în DUAE în cazul în care autoritatea contractantă care a atribuit contractul de achiziţie publică sau a încheiat acordul-cadru este deja în posesia documentelor respective”.*

Având în vedere cele prezentate anterior, Consiliul va respinge, ca neîntemeiate, afirmațiile contestatoarei potrivit cărora nu a dat curs

solicitării nr. 16469/15.07.2019, motivat de faptul că prin adresa nr. 548/11.07.2019, a răspuns solicitării achizitorului făcută în baza art. 196 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, deoarece, pe de o parte, art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016 este imperativ, sancționând, în mod clar, situația în care un ofertant nu răspunde *„în termenul precizat de comisia de evaluare”,* respectiv de a-i fi respinsă ca inacceptabilă oferta, iar pe de altă parte, art. 197 alin. (2) din lege, pe care-l invocă SC ....SRL, are aplicabilitate *„în cazul în care autoritatea contractantă care a atribuit contractul de achiziţie publică sau a încheiat acordul-cadru este deja în posesia documentelor respective*”, situație care nu există în această etapă. Altfel spus, la acest moment, nu s-a atribuit contractul de achiziție publică în cauză, astfel încât să se facă trimitere la norma legală de mai sus, așa cum consideră societatea contestatoare.

Mai mult, în cazul în care era nemulțumită de conținutul adresei de clarificări nr. 16469/15.07.2019, SC ....SRL avea posibilitatea contestării ei în termenul legal impus de art. 8 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016. Or, în condițiile în care nu a avut nicio reacție critică asupra acestui document, se prezumă că SC ....SRL l-a înțeles și acceptat, astfel că era obligată să prezinte un răspuns în acest sens. Riscul de a sta în pasivitate, până la data de ***„16.07.2019 inclusiv”***, este evident al contestatoarei, care se află într-o competiție, astfel că interesul de a răspunde în interiorul termenul în discuție este cu certitudine al SC ....SRL.

Prin urmare, neconformându-se art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/ 2016, Consiliul constată că oferta SC ....SRL trebuia declarată inacceptabilă.

Pe cale de consecință, față de cele expuse, Consiliul va respinge ca neîntemeiate criticile contestatoarei conform cărora autoritatea contractantă nu ar fi încărcat pe SEAP *motivele concrete* care au stat la baza respingerii ofertei sale ca inacceptabilă, respectiv că *ar fi presupus* că este vorba de solicitarea de clarificări din 15.07.2019, raportat la următoarele:

- în SEAP se menționează foarte clar: *„nu s-a răspuns în termen la solicitarea de clarificări”;*

- în conținutul contestației SC ....SRL menționează: *„(...)* ***.... formulează adresa nr. 16469/15.07.2019 (...) Subscrisa nu am dat curs acestei adrese (...).”***

Astfel, cele prezentate anterior au format convingerea Consiliului că societatea contestatoare a avut informațiile necesare și clare, în ceea ce privește oferta sa, neputându-se face vorbire de presupuneri sau neclarități.

Referitor la adresa nr. 599/18.07.2019, pe care SC ....SRL a transmis-o autorității prin care a explicat motivele pentru care nu a dat curs solicitării nr. 16469/15.07.2019, Consiliul nu o va lua în considerare, întrucât, conform art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016, contestatoarea era obligată să prezinte clarificări/completări „concludente”, *„în termenul*

precizat de comisia de evaluare”, și nu să poarte cu autoritatea o corespondență, în afara acestui termen, prin care să explice de ce nu a răspuns clarificării nr. 16469/15.07.2019.

În concluzie, luând în considerare aspectele de fapt şi de drept mai sus prezentate, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, pentru considerentele evocate în motivare, Consiliul va respinge, ca nefondată, contestația formulată de SC ....SRL, în contradictoriu cu autoritatea contractantă .....

Prezenta decizie este obligatorie pentru părţi, în conformitate cu dispoziţiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 şi poate fi atacată cu plângere, în temeiul art. 29 alin. (1) din acelaşi act normativ.

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge, ca nefondată, contestația formulată de către SC ....SRL, cu sediul în . contradictoriu cu autoritatea contractantă ...., cu sediul în ...., în calitate de autoritate contractantă,

Obligatorie.

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

.