



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, +40218900745 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. / (completată prin adresa nr. 43/05.04....., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 12375/06.04.....), înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. /, înaintată de SC SRL, cu sediul în, județul, înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr., având CUI, reprezentată legal prin - Administratori, formulată împotriva rezultatului consemnat în raportul procedurii nr. 3012/08.03....., aferent lotului 1, postat în SEAP la data de 22.03....., ora 20:13, emis de, cu sediul în, județul, în calitate de autoritate contractantă în procedura simplificată, organizată în vederea atribuirii unui contract de achiziție publică având ca obiect "Achiziționare dotări în cadrul proiectului: Modernizarea și dotarea grădiniței de copii, prima înființare și dotare a creșei în, județul", cu anunț de participare simplificat nr. publicat în SEAP la data de, s-a solicitat Consiliului

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

Prin contestația nr. / (completată prin adresa nr. 43/05.04....., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 12375/06.04.....), înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. /, SC SRL atacă raportul procedurii nr. 3012/08.03..... aferent lotului 1, publicat în SEAP la data de 22.03....., ora 20:13, emis de,

autoritate contractantă în procedura de atribuire arătată, întrucât oferta declarată câștigătoare, pentru acest lot, nu a fost corect evaluată.

Preliminar, contestatoarea arată că, prin fișa de date a achiziției, la capitolul *III.2.1.a) Situația personală a candidatului sau ofertantului*, autoritatea contractantă a solicitat ofertanților să prezinte cazierul judiciar al operatorului economic și al membrilor organului de administrare, fiind documentele justificative care probează îndeplinirea (de către ofertanți) a celor asumate în DUAЕ, referitor la situațiile prevăzute la art. 164 din Legea nr. 98/2016.

Analizând raportul procedurii nr. 3012/08.03....., contestatoarea susține că SC SRL, ofertantul declarat câștigător al procedurii, pentru lotul 1, a prezentat doar cazierul judiciar al membrilor organului de administrare, fără a prezenta cazierul judiciar al operatorului economic, așa cum reiese din poziția 2, coloana 3.

În opinia contestatoarei, neprezentarea de către SC SRL a cazierului judiciar privind persoana juridică se încadrează în prevederile art. 137 alin. (2) lit. b) din HG nr. 395/2016, acest ofertant neîndeplinind unul dintre criteriile de calificare stabilite în documentația de atribuire.

În acest context, oferta depusă de SC SRL trebuia declarată inacceptabilă.

De altfel, potrivit dispozițiilor art. 132 alin. (2) din HG nr. 395/2016, comisia de evaluare avea obligația solicitării ofertantului clasat pe primul loc și prezinte toate documentele doveditoare privind îndeplinirea criteriilor de calificare, iar potrivit dispozițiilor art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, în cazul în care lipsesc anumite documente, ce trebuie prezentate de către operatorii economici, autoritatea contractantă trebuie să solicite ofertanților, într-un anumit termen, completări ale documentelor prezentate de aceștia în cadrul ofertelor, cu respectarea principiului tratamentului egal și al transparenței.

Pe de altă parte, contestatoarea arată că, în răspunsul la notificarea prealabilă, autoritatea contractantă a invocat dispozițiile art. 193 alin. (5) din Legea nr. 98/2016, menționând că situația ofertantului SC SRL (art. 164 din Legea nr. 98/2016) poate fi verificată online, pe adresa de internet www.portal.just.ro.

Or, conform legislației în vigoare, certificatul de cazier judiciar privind persoana juridică poate fi ridicat, la cerere, doar de către reprezentantul legal al persoanei juridice (Anexa a HG nr. 345/2010) sau de către împuternicitul acestuia, de la serviciul de cazier judiciar aflat la nivelul Inspectoratelor Județene de Poliție, neexistând încă o bază de date online, accesibilă și autorității contractante, pentru obținerea informațiilor legate de situațiile prevăzute la art. 164 din Legea nr. 98/2016.

Totodată, contestatoarea apreciază că, în cazul în care autoritatea contractantă ar putea obține documentele justificative precizate la art. 193 alin. (4) din Legea nr. 98/2016, în mod direct, prin accesarea unei baze de date, DUAЕ ar trebui să cuprindă informațiile solicitate în acest scop, cum ar fi: adresa de internet a bazei de date, orice dată de

identificare și, dacă este cazul, declarația necesară de acordare a consimțământului.

Or, neexistând o bază de date online, accesibilă autorității contractante, contestatoarea consideră că singura cale de a verifica neîncadrarea ofertantului SC SRL în prevederile art. 164 din Legea nr. 98/2016 ar fi fost solicitarea prezentării cazierului judiciar al operatorului economic.

Raportându-se la afirmația autorității contractante potrivit căreia solicitarea de remediere este tardivă, rezultatul procedurii fiind comunicat prin intermediul SEAP în data de 09.03....., contestatoarea susține că notificarea prealabilă se încadrează în termenul precizat la art. 6 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, având în vedere faptul că raportul procedurii nr. 3012/08.03..... a fost publicat în SEAP la data de 22.03....., ora 20:13 și i-a fost comunicat reprezentantului său, de către operatorul sistemului SEAP, prin adresa de e-mail contact@e-licitatie.ro, în data de 22.03....., ora 20:25.

Prin adresa nr. 4973/05.04....., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 13276/11.04....., autoritatea contractantă a transmis Consiliului punctul de vedere la contestație, solicitând respingerea acesteia, ca neîntemeiată.

Pe de o parte, autoritatea contractantă arată că autoarea contestației a solicitat anularea procedurii de atribuire a contractului în discuție, pentru lotul 1, măsură ce nu a fost solicitată și prin notificarea prealabilă, conduită ce este contrară dispozițiilor art. 6 din Legea nr. 101/2016.

Pe de altă parte, autoritatea contractantă apreciază tardivă solicitarea contestatoarei de anulare a comunicărilor privind rezultatul procedurii, emise în 09.03....., aceasta depășind termenul precizat la art. 6 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016.

În ceea ce privește îndeplinirea de către SC SRL a cerinței privind neîncadrarea într-una dintre situațiile prevăzute la art. 164, art. 165 și art. 167 din Legea nr. 98/2016 (privind cazierul judiciar), ce ar fi condus la excluderea din procedură, autoritatea contractantă precizează că a luat în considerare următoarele documente:

- DUAЕ (Document Unic de Achiziție European) semnat de către operator economic;
- cazier judiciar nr. 11432495/08.02....., emis pentru Caus Costache, în calitate de administrator;
- cazier judiciar nr. 11432747/08.02....., emis pentru Caus Elena, în calitate de administrator;
- verificarea, pe site-ul <http://portal.just.ro>, a situației ofertantului conform dispozițiilor art. 164 din Legea nr. 98/2016.

Ulterior notificării prealabile a contestatoarei, arată autoritatea contractantă, a solicitat ofertantului SC SRL depunerea cazierului judiciar, iar acesta a transmis cazierul judiciar nr. 12005625 din 29.03....., ce atestă neîncadrarea în situațiile precizate la art. 164 din Legea nr. 98/2016.

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

Pentru atribuirea contractului de achiziție publică, defalcat pe trei loturi, având ca obiect "Achiziționare dotări în cadrul proiectului: Modernizarea și dotarea grădiniței de copii, prima înființare și dotare a creșei în, județul", cod CPV 39161000-8 – Mobilier pentru grădinițe (Rev. 2), ... (în calitate de autoritate contractantă) a inițiat o procedură simplificată, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare simplificat nr. din, precum și a documentației de atribuire aferente.

Împotriva rezultatului consemnat în raportul procedurii nr. 3012/08.03....., aferent lotului 1 – Mobilier pentru grădinițe, publicat în SEAP la data de 22.03....., potrivit căruia oferta câștigătoare nu ar fi însoțită de cazierul judiciar aferent operatorului economic, SC SRL (a cărei ofertă a fost declarată necâștigătoare) a înaintat Consiliului contestația de față (după îndeplinirea procedurii de notificare prealabilă, stabilită la art. 6 din Legea nr. 101/2016), solicitând anularea procedurii, pentru lotul contestat în conformitate cu dispozițiile art. 212 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016.

Având în vedere susținerile pe cale de excepție, aparținând autorității contractante, Consiliul dă valoare dispozițiilor art. 26 alin. (1) din Lege, analizându-le cu întâietatea impusă: *Consiliul se pronunță mai întâi asupra excepțiilor de procedură și de fond, iar când constată că acestea sunt întemeiate, nu mai procedează la analiza pe fond a cauzei.*

Pretinsa neconcordanță a obiectului notificării prealabile cu obiectul contestației, rezultând din faptul că prin prima se solicita remedierea situației de fapt reclamate, iar prin cea de-a doua se solicită anularea procedurii de atribuire, este considerată de Consiliu o apărare ce reclamă analiza pe fond a situației, întrucât ambele acte emise de contestatoare, în raport cu vătămarea invocată, conțin motivații identice, bazate pe nevoia de desființare a actualului rezultat al procedurii.

În consecință, deși există deosebirea că solicitarea de remediere este adresată autorității contractante, în timp ce, în fața Consiliului se pretinde că aceasta remediere nu ar mai putea avea loc, ceea ce, formal, echivalează cu o solicitare expresă diferită, în fapt, soluția ce ar fi adoptată, inclusiv în cazul unei solicitări exprese identice, privește analiza actualului rezultat al procedurii.

Prin urmare, Consiliul respinge excepția de inadmisibilitate a contestației, bazată pe dispozițiile art. 6 din Legea nr. 101/2016, privitoare la acest aspect.

În mod subsecvent, pretinsa tardivitate a notificării prealabile contestației, ce ar conduce la inadmisibilitatea contestației, invocată de autoritatea contractantă, în raport cu data primirii rezultatului procedurii, este considerată de Consiliu nefondată.

Contrar susținerilor autorității contractante, contestația nu este îndreptată împotriva deciziei de stabilire a locului 2 pentru oferta contestatoarei, în clasamentul pentru Lotul 1 (rezultat adus la cunoștință

în 09.03.....), ci împotriva deciziei de acceptare a ofertei contracandidate, ce ar fi inacceptabilă (oferta desemnată câștigătoare), pentru absența cazierului judiciar amintit (situație luată la cunoștință din raportul procedurii, ce a fost comunicat în SEAP la data de 22.03.....).

Consiliul constată că părțile sunt în dispută cu privire, exclusiv, la situația de inacceptabilitate amintită. Raportat la data luării la cunoștință în mod efectiv de această pretinsă vătămare (22.03.....), înaintarea notificării prealabile, în ziua următoare, respectă termenul prevăzut la art. 6 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016.

Prin urmare, respingând excepția de tardivitate a notificării prealabile, ce ar justifica o pretinsă inadmisibilitate a contestației, excepții aparținând autorității contractante, Consiliul face analiza pe fond a criticilor SC SRL.

Consiliul reține că părțile pun în discuție, exclusiv, existența sau nu a cazierului judiciar, care să răspundă cerinței de calificare din fișa de date a achiziției (subsecțiunea *Situația personală a candidatului sau ofertantului*), conform căreia "Ofertanții [...] nu trebuie să se regăsească în situațiile prevăzute la art. 164, 165 167 din Legea nr. 98/2016".

De asemenea, Consiliul constată că mijloacele doveditoare privind lipsa motivului de excludere datorat unei infracțiuni din cele enumerate la art. 164 alin. (1) din lege, nu sunt enumerate exhaustiv, ci exemplificativ, în conținutul fișei de date, autoritatea contractantă acceptând, ca fiind relevante, caziere judiciare (inclusiv pentru operatorul economic).

În acest context, prezintă relevanță și prevederile art. 171 alin (10) și (2) din lege: *(1) Orice operator economic aflat în oricare dintre situațiile prevăzute la art. 164 și 167 care atrag excluderea din procedura de atribuire poate furniza dovezi care să arate că măsurile luate de acesta sunt suficiente pentru a-și demonstra în concret credibilitatea prin raportare la motivele de excludere.*

(2) În cazul în care autoritatea contractantă consideră dovezile prezentate de operatorul economic în conformitate cu prevederile alin. (1) ca fiind suficiente pentru demonstrarea în concret a credibilității, autoritatea contractantă nu exclude operatorul economic din procedura de atribuire.

Or, în situația dată, lipsa cazierului judiciar amintit, la momentul analizării cerinței de calificare respective, nu reprezenta, obligatoriu, dovada neîndeplinirii ei, dar nici nu înlătura dreptul autorității contractante de a-l solicita ulterior, în temeiul dispozițiilor art. 209 din Lege: *În cazul în care informațiile sau documentele prezentate de către operatorii economici sunt incomplete sau eronate sau în cazul în care lipsesc anumite documente, autoritatea contractantă are dreptul de a solicita într-un anumit termen ofertanților/candidaților clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de aceștia în cadrul ofertelor sau solicitărilor de participare, cu respectarea principiilor tratamentului egal și transparenței.*

(2) Autoritatea contractantă nu are dreptul ca prin clarificările/completările solicitate să determine apariția unui avantaj evident în favoarea unui ofertant/candidat.

Întrucât autoritatea contractantă a primit un cazier judiciar al operatorului economic care atestă lipsa unei condamnări care să fi condus la aplicarea măsurii de excludere din procedură, Consiliul consideră că o eventuală măsură de anulare a rezultatului atacat nu ar reprezenta o măsură de remediere efectivă a procedurii de atribuire, ci ar fi rezultatul unei aprecieri bazate pe aspectul, eminent formalist, al absenței acestui document la momentul evaluării finale a ofertei.

De asemenea, acceptarea acestui document, ca probă a absenței motivului de excludere evocat, nu poate fi considerat un avantaj incorrect acordat ofertantului câștigător, câtă vreme el atestă o situație anterioară datei de evaluare a ofertei, ce nu ar fi putut să fie înlăturată, eventual, prin prezentarea lui după o anumită dată.

Astfel, nu este întemeiată aprecierea contestatoarei că nu ar mai putea fi remediată, efectiv, procedura de atribuire, ca justificare a solicitării sale de anulare a ei.

Dimpotrivă, Consiliul constată că nici prevederile legislative evocate și nici regulile explicite din documentația de atribuire, nu interziceau acceptarea dovezii de îndeplinire a unei cerințe de calificare, ulterior analizei făcute de autoritatea contractantă a documentelor transmise de ofertant, înainte de încheierea contractului de achiziție publică.

În consecință, nu ar putea fi invocată cu succes nici o încălcare a principiului egalității de tratament, în susținerea nevoii de anulare a procedurii de atribuire, așa cum pretinde contestatoarea, întrucât dispozițiile art. 1 alin. (1) din Norma de aplicare a Legii nr. 98/2016, aprobată prin HG nr. 395/2016 indică: *În procesul de realizare a achizițiilor publice orice situație pentru care nu există o reglementare explicită se interpretează prin prisma principiilor prevăzute la art. 2 [alin. \(2\)](#) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, denumită în continuare Lege.*

De altfel, Consiliul constată că nu există premisele dispunerii măsurii de anulare a procedurii, nefiind incidentă niciuna dintre situațiile precizate la art. 212 din Legea nr. 98/2016.

Pentru cele ce preced, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge contestația, ca nefondată.

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge contestația înaintată de SC SRL împotriva rezultatului consemnat în raportul procedurii nr. 3012/08.03....., aferent lotului 1, postat în SEAP la data de 22.03....., ora 20:13, emis de în procedura simplificată inițiată prin anunț de participare simplificat nr. publicat în SEAP la data de

Prezenta decizie este obligatorie, dar împotriva ei decizii se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare, conform dispozițiilor art. 28 alin. (1) și art. 29 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

PREȘEDINTE,

.....

MEMBRU,

.....

MEMBRU,

.....

.....