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. 14 alin. (2) 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, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea:

DECIZIE

Nr. .....
Data: 2019

Prin contestația nr. 001/25.10.2019, înregistrată la CNSC sub nr. .....2019, formulată de SC ..... SRL cu sediul în ....., ..., jud. ....., înmatriculată la Registrul Comerțului cu nr. ....., având cod unic de înregistrare RO....., reprezentată legal de ....., împotriva rezultatului procedurii comunicat prin adresa nr. 21671/24.10.2019, emis de către ....., în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în ....., ..., jud. ....., în cadrul procedurii simplificate având ca obiect atribuirea contractului de achiziție: „.....”, cod CPV 45000000-7, s-a solicitat:

- anularea adresei nr. 21671/24.10.2019 privind comunicarea rezultatului procedurii în ceea ce privește oferta SC .....SRL;
- anularea comunicării privind rezultatul procedurii pentru SC ..... SRL;
- anularea raportului procedurii înregistrat sub nr. 21668 din 24.10.2019;
- solicitarea de clarificări, conform prevederilor art. 209, alin. (1) din Lege coroborat cu prevederile art. 134, alin. (1) din HG nr. 395/2016 pentru SC ..... SRL, înainte de a lua o decizie cu privire la oferta depusă;
- evaluarea ofertei depuse de SC ..... SRL conform prevederilor legale.

În luarea deciziei, **CONSILIUL**, legal investit, a avut în vedere următoarele:

În fapt contestatorul precizează că urmare a publicării în SEAP de către autoritatea contractantă a anunțului de participare simplificat nr. SCN1051877 a participat la procedură depunând ofertă în termenul legal.

Contestatorul susține că în data de 24.10.2019 autoritatea contractantă i-a transmis adresa nr. 21671 prin care i s-a comunicat rezultatul procedurii, respectiv că oferta sa a fost respinsă în conformitate cu prevederile art. 137 alin. (1) și alin. (2) lit. j) din HG nr. 395/2016.

Consideră că decizia de respingere a ofertei sale a fost luată cu încălcarea principiilor enunțate la art. 2 alin (2) din Lege și fără a solicita clarificări cu privire la oferta depusă, așa cum impun dispozițiile art. 209 alin. (1) din Lege și ale art. 134 alin. (1) din HG nr. 395/2016.

Contestatorul apreciază că interesul său în contestarea rezultatului procedurii există și este întemeiat în conformitate cu dispozițiile art. 2 din Legea nr. 101/2016 având în vedere că oferta sa este acceptabilă, conformă și adecvată iar din analiza raportului procedurii depus de autoritatea contractantă în SICAP deduce faptul că prețul ofertat de el este inferior prețului ofertat de operatorul economic desemnat câștigător.

Invocând prevederile art. 3 alin. (1) lit. hh) din Legea nr. 98/2016 și ale art. 137 alin. (2) lit. j) din HG nr. 395/2016, contestatorul susține că din conținutul acestora rezultă fără putință de tăgadă următoarele:

- oferta este compusă din „propunerea financiară, propunerea tehnică, precum și alte documente stabilite prin documentația de atribuire" și nu dintr-un singur document;

- pentru ca o ofertă să fie declarată respinsă, în contextul dat, trebuie să aibă *„oferta și documentele care o însoțesc*" nesemnate cu semnătură electronică extinsă bazată pe un certificat calificat, eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat.

Prin urmare, consideră că nelegalitatea deciziei de respingere a ofertei sale îmbracă două aspecte și anume:

- oferta depusă este semnată cu semnătură electronică extinsă și doar 3 pagini din cca. 100 de pagini din documentele depuse în SEAP, dintr-o eroare, nu sunt semnate cu semnătură electronică;

- prevederea legală este imperativă menționând faptul că doar dacă *„oferta și documentele care o însoțesc nu sunt semnate cu semnătură electronică extinsă*" vor fi respinse ori, oferta sa este semnată cu semnătură electronică extinsă.

- un comportament abuziv, discreționar al comisiei de evaluare prin lipsa oricăror solicitări de clarificare cu privire la documentele depuse în ofertă;

- împuternicirile care nu sunt semnate cu semnătură electronică extinsă nu fac parte din documentele solicitate de autoritatea contractantă iar persoanele împuternicite sunt menționate în mod distinct în DUAE (document semnat electronic cu certificatul SICAP);

- în cadrul ofertei sale au fost depuse din eroare 3 documente, împuternicirile din secțiunea documente de calificare și formularul F5 din secțiunea documente de ofertă tehnică astfel că, nu oferta așa cum este ea definită nu a fost semnată ci doar anumite părți din aceasta. Mai mult, unul din documentele în discuție – formularul F5 se regăsește în cadrul secțiunii ofertă financiară semnat cu semnătură electronică extinsă iar persoanele menționate în cadrul împuternicirilor se regăsesc menționate în cadrul declarației DUAE.

- admițând că documentele care nu sunt semnate cu semnătură electronică extinsă nu ar fi fost depuse în cadrul ofertei comisia de evaluare avea obligația, să solicite clarificări conform art. 209 alin (1) din Legea nr. 98/2016 și al art. 134 alin. (1) din HG nr. 395/2016 pentru *„... completările formale sau de confirmare, necesare pentru evaluarea...*" așa cum legiuitorul prevede.

- atitudinea comisiei de evaluare de a face o analiză formală a ofertelor depuse și a se rezuma doar la simpla vizualizare a documentelor fără o minimă discernere, cu încălcarea principiilor statuate la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

- arogarea dreptului de a nu solicita clarificări cu privire la documentele din cadrul ofertei și/sau a informațiilor furnizate prin ofertă încalcă jurisprudența CNSC.

- având în vedere faptul că în cadrul documentelor depuse există ambiguități comisia de evaluare ar fi putut, în baza principiilor care acționează în domeniu, în special al egalității de tratament și al proporționalității să solicite clarificări pentru a lămuri situația așa cum Tribunalul de Primă Instanță de la Luxemburg a dispus astfel ca *„ambiguitatea să poată fi explicată în mod simplu și să poată fi ușor îndepărtată*" (Hotărârea din 10.12.2009, cauza T-195/08, Antwerpse Bouwwerken NV împotriva CE, pct. 56 și 57).

Pentru aceste motive, consideră că decizia comisiei de evaluare de respingerea a ofertei sale este una abuzivă și nelegală, motiv pentru

care solicită admiterea contestației așa cum a fost formulată și pe cale de consecință să dispună:

- anularea adresei nr. 21671/24.10.2019 privind comunicarea rezultatului procedurii în ceea ce privește oferta SC ..... SRL;
- anularea comunicării privind rezultatul procedurii pentru SC ..... SRL;
- anularea raportului procedurii înregistrat sub nr. 21668 din 24.10.2019;
- solicitarea de clarificări, conform prevederilor art. 209, alin. (1) din Lege coroborat cu prevederile art. 134, alin. (1) din HG nr. 395/2016 pentru SC ..... SRL, înainte de a lua o decizie cu privire la oferta depusă;
- evaluarea ofertei depuse de SC ..... SRL conform prevederilor legale.

Prin corespondența, înregistrată la CNSC sub nr. 43969/31.10.2019, SC ..... SRL depune, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 205833749/1, tranzacția: 909442499/ 1661504540 din data de 28.10.2019, emisă de CEC Bank – sucursala ....., în valoare de 10.128,00 lei.

Prin adresa nr. 22230/30.10.2019, înregistrată la CNSC sub nr. 44034/31.10.2019, autoritatea contractantă transmite punctul de vedere cu privire la contestația în cauză.

Astfel, autoritatea contractantă precizează că în conformitate cu prevederile art. 9 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 comisia de evaluare a decis să ia măsuri de remediere după cum urmează:

- anularea adresei nr. 21671/24.10.2019 privind comunicarea rezultatului procedurii către ofertantul Asocierea SC ..... SRL și SC ..... SA;
- anularea adresei nr. 21669/24.10.2019 privind comunicarea rezultatului procedurii către ofertantul SC ..... SRL;
- anularea adresei nr. 21670/24.10.2019 privind comunicarea rezultatului procedurii către ofertantul SC ..... SRL;

- anularea în parte a raportului procedurii înregistrat cu nr. 21668/24.10.2019;

- reevaluarea ofertei transmisă de ofertantul Asocierea SC ..... SRL - SC ..... SA respectiv: garanția de participare, DUAE și documentele suport care îl însoțesc, oferta tehnică și oferta financiară.

Autoritatea contractantă susține că motivele de fapt și de drept care stau la baza deciziei de luare a măsurilor de remediere sunt următoarele:

Comisia de evaluare împreuna cu Biroul informatică din cadrul autorității contractante a reanalizat modul de semnare (tipul semnăturii) al documentelor transmise în SEAP de către ofertantul Asocierea SC ..... SRL - SC ..... SA, documente în format .pdf, care în urma semnării electronice și-au păstrat extensia .pdf. Comisia de evaluare analizând tipul semnăturii utilizate a constatat că aceasta îndeplinește cumulativ condițiile semnăturii electronice extinse bazată pe un certificat eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat în sensul art. 4 pct. 4 din Legea nr. 455/2001 respectiv:

a) este legată în mod unic de semnatar;

b) asigură identificarea semnatarului;

c) este creată prin mijloace controlate exclusiv de semnatar;

d) este legată de datele în formă electronică, la care se raportează în așa fel încât orice modificare ulterioară a acestora este identificabilă".

Prin adresa nr. 1/04.11.2019, înregistrată la Consiliu sub nr. 44645/05.11.2019, SC ..... SRL comunică Consiliului că *„măsurile de remediere adoptate de Autoritatea contractantă, comunicate prin adresa nr. 22234 din 30.10.2019 (....) le considerăm adaptate pentru soluționarea contestației formulate de noi. Înțelegem astfel că aceste măsuri se subscriu celor solicitate de noi în cadrul contestației depuse de noi și vor duce la soluționarea cazului conform cerințelor noastre”.*

Analizând susținerile și documentele depuse la dosarul cauzei, **CONSILIUL constată următoarele:**

....., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura simplificată având ca obiect atribuirea contractului de achiziție: „.....”, cod CPV 45000000-7, prin publicarea în SEAP, a anunțului de participare simplificat nr. .....2019. Criteriul de atribuire ales este: prețul cel mai scăzut.

Având în vedere prevederile art. 26 din Legea nr. 101 din 2016, conform cărora Consiliul se pronunță mai întâi asupra excepțiilor de procedură și de fond, iar când se constată că acestea sunt întemeiate, nu mai procedează la analiza pe fond a cauzei, Consiliul, constată următoarele:

Prin prezenta, SC ..... SRL contestă adresa nr. 21671/24.10.2019 privind comunicarea rezultatului procedurii.

Consiliul constată că, în cadrul contestației SC ..... SRL, solicită în principal:

- anularea adresei nr. 21671/24.10.2019 privind comunicarea rezultatului procedurii în ceea ce privește oferta SC ..... SRL;

- anularea comunicării privind rezultatul procedurii pentru SC ..... SRL;

- anularea raportului procedurii înregistrat sub nr. 21668 din 24.10.2019;

- solicitarea de clarificări, conform prevederilor art. 209, alin. (1) din Lege coroborat cu prevederile art. 134, alin. (1) din HG nr. 395/2016 pentru SC ..... SRL, înainte de a lua o decizie cu privire la oferta depusă;

- evaluarea ofertei depuse de SC ..... SRL conform prevederilor legale.

Din probatoriul administrat și aflat la dosarul cauzei, Consiliul reține că autoritatea contractantă a procedat imediat după primirea contestației la **următoarele remedieri**:

- anularea adresei nr. 21671/24.10.2019 privind comunicarea rezultatului procedurii către ofertantul Asocierea SC ..... SA;

- anularea adresei nr. 21669/24.10.2019 privind comunicarea rezultatului procedurii către ofertantul SC ..... SRL;

- anularea adresei nr. 21670/24.10.2019 privind comunicarea rezultatului procedurii către ofertantul .....;

- anularea în parte a raportului procedurii înregistrat cu nr. 21668/24.10.2019;

- reevaluarea ofertei transmisă de ofertantul Asocierea .....SA respectiv: garanția de participare, DUAE și documentele suport care îl însoțesc, oferta tehnică și oferta financiară.

Totodată, autoritatea contractantă a întors procedura de evaluare în SEAP la etapa de evaluare calificare/tehnică.

Prin adresa nr. 1/04.11.2019, înregistrată la Consiliu sub nr. 44645/05.11.2019, SC ..... SRL comunică Consiliului că *„măsurile de remediere adoptate de Autoritatea contractantă, comunicate prin adresa nr. 22234 din 30.10.2019 (....) le considerăm adaptate pentru soluționarea contestației formulate de noi. Înțelegem astfel că aceste*

măsuri se subscriu celor solicitate de noi în cadrul contestației depuse de noi și vor duce la soluționarea cazului conform cerințelor noastre".

Având în vedere aspectele mai sus reținute și ținând cont de dispozițiile art. 9 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 care prevăd că *„(1) După primirea contestației, autoritatea contractantă poate adopta măsurile de remediere pe care le consideră necesare ca urmare a contestației, în cel mult trei zile de la primirea contestației. Măsurile adoptate trebuie comunicate contestatorului, celorlalți operatori economici implicați în procedura de atribuire, precum și Consiliului, nu mai târziu de o zi lucrătoare de la data adoptării lor. Pentru a fi aduse la cunoștința operatorilor economici interesați, măsurile adoptate înainte de data-limită de depunere a solicitărilor de participare sau, după caz, a ofertelor se publică în SEAP"*, Consiliul consideră că în mod corect autoritatea contractantă, pentru a asigura respectarea prevederilor legale mai sus reiterate dar și a principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2) lit. a) - f) din Legea nr. 98/2016, a remediat situația, sens în care a comunicat contestatorului, măsurile de remediere luate, întorcând procedura în SEAP la etapa de evaluare calificare/tehnică.

Astfel, în condițiile în care remedierile adoptate de autoritatea contractantă, constau în anularea actului contestat, astfel cum a solicitat contestatorul, acestea nemaiputând să producă, în viitor, nici un efect, contestația formulată de SC ..... SRL a rămas fără obiect.

Pentru considerentele anterior expuse, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (1) și (6) din Legea nr. 101/2016 cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va respinge ca rămasă fără obiect contestația formulată de către SC ..... SRL în contradictoriu cu .....

Pentru aceste motive
în baza documentelor depuse de părți,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE:

Respinge ca rămasă fără obiect contestația formulată de SC ..... SRL în contradictoriu cu .....

Obligatorie.

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

Complet de soluționare a contestațiilor
în domeniul achizițiilor publice

Consilier de soluționare	PREȘEDINTE	Consilier de soluționare
.....	.....	.....

Redactată în 4 (patru) exemplare originale, conține 7 (șapte) pagini.