



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

Str. Stavropoleos nr. 6, sector 3, ... România, CIF 20329980, CP 030084
Tel. +4 021 3104641 Fax +4 021 3104642 și +4 021 8900745 www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 266 alin. (2) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, aprobată prin Legea nr. 337/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ...

Data: ...

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ... depusă de ... în calitate de lider al asocierii ... – ..., cu sediul în CUI A – ..., și adresă de corespondență la Sucursala din ... privind procedura de licitație deschisă online organizată de ... cu sediul în județul ... în calitate de autoritate contractantă, pentru atribuirea contractului de lucrări ..., contestatoarea a solicitat, în principal, modificarea procesului-verbal al ședinței de deschidere a ofertelor, în sensul de a include asocierea ... – ... în procesul verbal, și, în subsidiar, emiterea oricărei alte decizii pe care Consiliul o consideră necesară pentru soluționarea prezentei contestații.

Prin contestația nr. ... înregistrată la Consiliu cu nr. ... depusă de ... cu sediul în CUI ... privind aceeași procedură de licitație deschisă, contestatoarea a solicitat, în principal, anularea declarației conform art. 69² din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 privind denumirea și datele de identificare a ofertantului/ofertantului asociat/ subcontractantului, publicată în SEAP în data de ..., în sensul de a elimina de la pct. 8 din acest document „Nota – În SEAP nu se regăsește oferta” și, în subsidiar, emiterea oricărei alte decizii pe care Consiliul o consideră necesară, pentru soluționarea acestei contestații.

Pentru soluționarea contestațiilor având în vedere că acestea au fost formulate în cadrul aceleiași proceduri de atribuire, Consiliul a procedat la conexarea lor, în conformitate cu dispozițiile art. 273 alin. (1) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006.

În baza legii și a documentelor depuse de părți,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE:

În temeiul art. 278 alin. (5) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, cu modificările și completările ulterioare, respinge ca nefondată contestația formulată de ... în contradictoriu cu ...

În temeiul art. 278 alin. (2) și (4) din ordonanță, admite contestația ... și obligă autoritatea contractantă să elimine din cuprinsul declarației conform art. 69² alin. (2) din ordonanță, nr. 719/04.03.2013, nota: *în SEAP nu se regăsește oferta*, în referire la oferta Modificarea va fi efectuată în termen de 10 zile de la primirea deciziei și va fi publicată în SEAP în cadrul aceluiași termen.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 280 alin. (1) și (3) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006. Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere în termen de zece zile de la comunicare.

MOTIVARE

În luarea deciziei s-au avut în vedere următoarele:

Prin contestația depusă, ... a solicitat cele menționate în partea introductivă a deciziei, arătând că s-a conformat cerințelor stipulate de către autoritatea contractantă în caietul de sarcini, astfel că, la data de 27.02.2013, a încărcat oferta în Sistemul Electronic de Achiziții Publice (SEAP).

Contestatoarea redă pașii pe care i-a urmat pentru încărcarea ofertei:

- scanarea documentelor;
- salvarea documentelor scanate în format PRF sau JPEG;
- semnarea documentației digital;
- urcarea documentelor semnate digital, în câmpul ofertantului de pe SEAP;
- înscrierea în ofertă;
- depunerea documentației din contul ofertantului în contul contractului de pe SEAP;
- fiecare document din contul ofertantului, respectiv documentația tehnică și documentația administrativă au fost încărcate conform cerințelor fișei de date, iar documentele economice au fost încărcate ca și oferta economică;
- s-a procedat la introducerea prețului în locul destinat acestuia, făcându-se criptarea cu programele specifice, conform fișei de date, urmând salvarea prețului în sistemul SEAP, prin acționarea căsuței „salvează”. Pe ecran s-a afișat „aveți oferta de preț depusă”.

Contestatoarea susține că, dacă prețul nu este criptat, încărcarea ofertei economice în SEAP, nu poate fi finalizată.

Cu toate acestea, în procesul-verbal al ședinței de deschidere a ofertelor, primit în data de 01.03.2013, asocierea ... - ... nu este menționată.

... arată că, în procesul-verbal inițial, apar toți operatorii economici cu excepția sa, iar, în procesul-verbal revizuit, pentru cei la care nu s-a regăsit oferta, este specificat acest lucru în dreptul numelui lor, însă oferta sa nu este menționată.

Relativ la acest aspect, contestatoarea apreciază că, dacă nu s-ar fi încărcat în mod corect oferta și nu s-ar fi regăsit documentele, s-ar fi făcut mențiune despre acest fapt în procesul-verbal. De asemenea, contestatoarea consideră că, fiind o licitație cu procedură electronică și luând în considerare numărul mare de operatori economici și implicit un volum foarte mare de documente transmise către autoritatea contractantă, prin sistemul electronic, trebuie luată în calcul și posibilitatea anumitor erori care pot apărea după ce a fost încărcată cu succes oferta. Singura posibilitate a ofertantului, de a verifica dacă oferta a fost încărcată în mod corect, este mesajul pe care îl primește de la sistem la finalul operațiunii, însă ofertantul nu are posibilitatea de a verifica dacă oferta încărcată a ajuns la autoritatea contractantă, în aceleași condiții stipulate mai sus.

Prin contestația secundă, ... a solicitat cele menționate în partea introductivă a deciziei, arătând că a urmat pașii indicați de programul SEAP, și anume:

- depunerea ofertei de preț, la care, în final, sistemul i-a transmis mesajul de informare "Salvarea ofertei de preț s-a realizat cu succes";
- depunerea tuturor documentelor solicitate prin documentația de atribuire, aferente secțiunilor Documente de calificare, Propunere tehnică și Propunere financiară în secțiunea programului SEAP intitulată "Documente de calificare și propunere tehnică". Din raportul tipărit din SEAP aferent acestei secțiuni, rezultă clar că data de postare a documentelor este 27.02.2013, sistemul informând că „Salvarea s-a realizat cu succes”.

În data de 01.03.2013, ora 15:27 PM, prin postarea în SEAP a documentului „declarație conform art. 69² din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006”, autoritatea contractantă a comunicat datele privind ofertanții care au depus oferte în cadrul acestei proceduri, oferta sa fiind nominalizată la pct. 8.

În data de 04.03.2013, ora 14:42 PM, prin postarea în SEAP a documentului „declarație conform art. 69² din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006”, autoritatea contractantă a actualizat documentul transmis în data de 01.03.2013, unde la pct. 8 este

nominalizat ofertant ... urmat de Nota: „În SEAP nu se regăsește oferta”.

Relativ la nelegalitatea și netemeinicia soluției autorității contractante, contestatoarea solicită Consiliului să observe că decizia autorității contractante, de a insera în documentul menționat Nota: „În SEAP nu se regăsește oferta”, este nelegală și neîntemeiată, aceasta procedând atent la postarea ofertei sale în programul SEAP, finalizând cu succes depunerea ofertei, lucru confirmat pas cu pas de programul SEAP.

Urmare luării la cunoștință de faptul că oferta sa nu se regăsește în SEAP, contestatoarea a transmis autorității contractante, în data de 06.03.2013, adresa nr. 25/173, prin care comunică acesteia presupusul motiv pentru care autoritatea contractantă nu a putut vizualiza în SEAP documentele ofertei sale, deoarece au fost activate funcțiunile de criptare, conform funcționării programului informatic SEAP. De asemenea, contestatoarea a propus autorității contractante acordarea posibilității de a depune, la sediul acesteia, un exemplar de documente originale al Secțiunilor de Calificare și Propunere Tehnică, astfel cum au fost depuse în SEAP, pentru a permite comisiei evaluarea documentelor sale, în graficul de timp propus. În data de 11.03.2013, prin adresa nr. 773, autoritatea contractantă i-a comunicat faptul că solicitarea sa este inadmisibilă, nefiind evidențiată în prevederile Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 34/2006.

În încheiere, contestatoarea solicită Consiliului să verifice modalitatea în care autoritatea contractantă a emis și publicat în SEAP documentul „declarație conform art. 69² din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006”, în data de 01.03.2013, ora 15:27 PM, în care ... este nominalizat ca ofertant cu oferta depusă, iar în data de 04.03.2013, ora 14:42 PM, a emis și publicat în SEAP același document în care ... este nominalizată ca ofertant cu oferta nedepusă.

În punctul său de vedere nr. 832/... înregistrat la Consiliu cu nr. 8039/... asupra contestației formulate de ... solicită respingerea acesteia ca fiind lipsită de interes, motivat de faptul că interesul trebuie să fie născut și actual, să existe în momentul în care este formulată cererea, iar un interes eventual nu poate fi luat în considerare. Or, în condițiile în care ... nu și-a manifestat opțiunea de a se înscrie în procedura de atribuire, interesul contestatoarei de a participa la aceasta nu reprezintă mai mult decât o eventualitate, nicidecum o certitudine, fiind doar o presupunere lipsită de o bază solidă din punct de vedere logico-juridic.

De asemenea, autoritatea contractantă apreciază că legea rezervă dreptul de a face contestație oricărei persoane interesate, pe care o definește ca fiind orice operator economic care are sau a avut un interes legitim în legătură cu respectiva procedură de atribuire, și care, în plus, a suferit, suferă sau riscă să sufere un prejudiciu ca o consecință a unui act al autorității contractante [art. 255 alin. (2) din

Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006]. Sunt invocate prevederile art. 33 din ordonanță.

Relativ la acest aspect, autoritatea contractantă consideră că ... nu poate fi vătămată în niciun mod printr-un act al autorității contractante, din moment ce nu a depus oferta în cadrul procedurii.

În ceea ce privește principiul transparenței, al liberului acces la documentele publicate și al tratamentului egal de a cunoaște și celelalte oferte participante la licitație, autoritatea contractantă face precizarea că a încărcat în SEAP în data de 01.03.2013 *Declarație conform art. 69² alin. (2) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006, respectiv în data de 04.03.2013 Declarație conform art. 69² alin. (2) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 – Revizuită, din care reies denumirea și datele de identificare ale ofertantului/candidatului/ofertantului asociat/subcontractantului asociat/terțului susținător ce au depus oferta în cadrul contractului „....”*

Numărul de participanți înscriși în cadrul programului „....” a fost de 22 de ofertanți, cu mențiunea că doar 13 ofertanți au depus oferta. Pentru susținerea acestei afirmații, autoritatea contractantă atașează print-screen-ul din care reiese că ofertantul ... nu a depus oferta în condițiile cerute de SEAP, cum însăși contestatoarea a atașat contestației print-screen-ul cu „*Oferta de preț: Nicio ofertă de preț nu a fost introdusă*” print-screen aferent contractului

Lipsa răspunsului autorității contractante la solicitările nr. 14/15 din 04.03.2013, prin care s-a cerut modificarea procesului-verbal primit în data de 01.03.2013, în sensul includerii asocierii ... – ..., nu a fost posibilă.

În încheiere, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației ca fiind lipsită de interes.

Prin adresa nr. 4824/... Consiliul a solicitat ... punctul de vedere asupra excepției lipsei de interes în formularea contestației, raportat la art. 255 din ordonanță.

Prin adresa înregistrată la Consiliu cu nr. 8577/18.03.2013, ... a transmis un punct de vedere referitor la punctul de vedere al autorității contractante, în care a arătat că interesul trebuie să existe în momentul în care se exercită acțiunea civilă, în sensul că partea s-ar expune la un prejudiciu numai dacă nu ar recurge în acel moment la acțiune – forma concretă de manifestare a acțiunii.

De asemenea, contestatoarea susține că, din documentele menționate (scrisoare de înaintare și poliță de asigurare), coroborate cu faptul că a achitat anumite sume de bani privind contravaloarea acestor documente, tocmai pentru a participa la licitație, iar nu de a crea o imagine falsă asupra participării în cadrul procedurii de atribuire, reiese, în mod clar, interesul pe care aceasta îl are, interes care este născut și actual.

Contestatoarea invocă dispozițiile art. 33 din Noul Cod de Procedură Civilă – interesul de a acționa „*trebuie să fie determinat, legitim, personal, născut și actual*”. Cu toate acestea, chiar dacă interesul nu este născut și actual, se poate formula o cerere cu scopul de a preveni încălcarea unui drept subiectiv amenințat sau pentru a preîntâmpina producerea unei pagube iminente și care nu s-ar putea repara.

Referitor la încărcarea ofertei în SEAP, ... arată că, după acționarea căsuței „*salvează*”, la finalul procedurii, pe ecran s-a afișat mesajul „*aveți oferta de preț depusă*”. Aceasta mai susține că a verificat pagina de confirmare de pe site-ul www.e-licitatie.ro în ziua în care a fost transmis procesul-verbal, iar aceasta a observat că mesajul nu mai era „*aveți oferta de preț depusă*”, motiv pentru care au fost atașate la contestație print-screen-urile din care nu mai reiese mesajul sus menționat, dar reiese că oferta a fost încărcată.

Având în vedere resursele materiale și umane pe care asocierea ... le-a consumat pentru a participa la această procedură, cât și faptul că aceasta ia parte, în mod constant, la procedurile de licitație organizate de autoritățile din România, consideră evident faptul că are un interes actual la prezenta procedură.

În încheiere, contestoarea solicită respingerea punctului de vedere al autorității contractante ca netemeinic.

Prin adresa nr. 5028/... Consiliul a solicitat ... punctul de vedere asupra excepției lipsei de obiect a contestației, raportat la prevederile art. 255 din ordonanță nr. 34/2006, [*„orice persoană care se consideră vătămată într-un drept ori într-un interes legitim printr-un act la autorității contractante, prin încălcarea dispozițiilor legale în materia achizițiilor publice, poate solicita, prin contestație, anularea actului, obligarea autorității contractante de a emite un act, recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim pe cale administrativ – jurisdicțională, în condițiile prezentei ordonanțe de urgență”*]. De asemenea, s-a solicitat indicarea, în concret, a actului autorității contractante atacat și transmiterea copiei acestuia.

Prin adresa nr. 25/210/19.03.2013, înregistrată la Consiliu cu nr. ... precizează că a procedat atent la postarea ofertei sale în programul SEAP, finalizând cu succes depunerea ofertei sale, fapt confirmat pas cu pas de programul SEAP și prin postarea de către autoritatea contractantă în data de 01.03.2013, ora 15:27 PM, în SEAP, a documentului „*Declarație conform art. 69² din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006*”, în care, la pct. 8, este nominalizată oferta sa.

De asemenea, ... apreciază că respectiva contestație nu este prematur introdusă, deoarece, în concordanță cu prevederile art. 255 alin. (1) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006, actele autorității contractante atacate de aceasta în contestație sunt Declarația conform art. 69² din Ordonanța de urgență a Guvernului nr.

34/2006, privind denumirea și datele de identificare ale ofertantului/ofertantului asociat/subcontractantului, publicată de către autoritatea contractantă în SEAP în data de 04.03.2013, ora 14:42 PM, precum și adresa acesteia nr. 773/11.03.2013.

Prin adresa nr. 5029/... Consiliul a solicitat ... desfășurătorul procedurii de atribuire cu evidențierea fiecărei etape a acesteia.

Prin adresa nr. 10185/22.03.2013, ... a transmis desfășurătorul procedurii de ..., anunț de participare nr. ... în finalul acestuia făcându-se mențiunea că „în secțiunea <Documente de calificare și propunere tehnică>, a unei proceduri online, la încărcarea documentelor de către operatorul economic participant la procedură, bifarea casetei din dreptul documentului duce la considerarea respectivului fișier ca fiind formular de ofertă vizibil și luat în seamă de către autoritatea contractantă în perioada de evaluare financiară. În acest context, acest document nu va fi accesibil autorității contractante în perioada de evaluare tehnică.

Din datele prezentate în desfășurătorul licitației rezultă următoarele:

- operatorul economic ... n-a procedat la depunerea ofertei financiare criptată și salvată;

- operatorul economic ... a procedat la bifarea casetei din dreptul tuturor documentelor, ceea ce a dus la considerarea respectivelor fișiere ca fiind formulare de ofertă vizibile și luate în calcul de către autoritatea contractantă în perioada de evaluare financiară.

Informații cu privire la depunerea formularului de ofertă financiară la nivelul unei proceduri online, sunt disponibile pe pagina publică a site-ului www.e-licitatie.ro – secțiunea De interes”.

În punctul său de vedere nr. 954/22.03.2013, înregistrat la Consiliu cu nr. 9252/22.03.2013, asupra contestației formulate de ... precizează că se află încă în procesul de evaluare a ofertelor depuse în cadrul procedurii, astfel încât la momentul prezentei nu s-au emis adrese către ofertanți privind rezultatul procedurii de atribuire.

În aceste condiții consideră că „nu poate remite adresele privind rezultatul procedurii de atribuire, comunicate ofertanților participanți la procedură”.

Față de aceste aspecte, autoritatea contractantă apreciază ca prematur introdusă contestația formulată, înainte de a fi emis vreun act care să producă efecte juridice.

Sunt invocate dispozițiile art. 255 alin. (1) și (2) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006.

Dosarul achiziției și documentele necesare soluționării cauzelor conexe au fost înregistrate la Consiliu sub nr. 9259/22.03.2013, respectiv 9365/25.03.2013.

Din examinarea materialului probator aflat la dosarul cauzelor conexe, Consiliul reține următoarele:

Procedura de atribuire aplicată de în vederea atribuirii contractului de ..., este Conform anunțului de participare nr. ... 16.01.2013, publicat în Sistemul Electronic de Achiziții Publice, data limită de depunere a ofertelor a fost 27.02.2013, ora 16, iar deschiderea acestora în 28.02.2013, ora 18. Valoarea estimată a contractului de lucrări este ... lei, fără TVA.

Urmare a luării la cunoștință de Declarația conform art. 69² din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006, pentru motivele evocate anterior, ... și ... au depus la Consiliu contestațiile în analiză.

Trecând la soluționarea contestației formulate de ... Consiliul constată că, în desfășurătorul procedurii, pus la dispoziție de ..., în data de 27.02.2013, între orele 14.08-14.20, apar evidențiate "înscrierea în procedură" a ... și „răspuns la criteriu de calificare”. În finalul desfășurătorului s-a menționat că „operatorul economic ... nu a procedat la depunerea ofertei financiare criptată și salvată”.

În centralizatorul cu societățile participante la procedură pus la dispoziția autorității contractante de SEAP, apar înscrise 13 societăți, între acestea nefiind societatea Ca urmare, nici în declarațiile conform art. 69² alin. (2) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 nr. 706/01.03.2013 și 719/ 04.03.2013, nu a fost înscrisă respectiva societate.

Așadar, întrucât din documentele aflate la dosarul cauzei rezultă că societatea contestatoare *nu a procedat la depunerea ofertei financiare criptată și salvată*, fapt ce a condus la neînscrierea ofertei în lista de participanți, nici autoritatea contractă nu putea înscrie societatea în declarațiile conform art. 69² alin. (2) din ordonanță.

De altfel, însăși contestatoarea a afirmat că verificând pagina de confirmare de pe site-ul www.e-licitatie.ro în ziua în care a fost transmis procesul-verbal, a observat că mesajul *nu mai era „aveți oferta de preț depusă”*.

Procedura de față fiind o procedură online, regulile cu privire la aceasta trebuie respectate de operatorii economici, încărcarea conformă a documentelor în SEAP fiind exclusiv în sarcina acestora, nu a autorității contractante.

În finalul desfășurătorului primit de la ... s-a precizat că „în secțiunea *Documente de calificare și propunere tehnică a unei proceduri online, la încărcarea documentelor de către operatorul economic participant la procedură, bifarea casetei din dreptul documentului duce la considerarea respectivului fișier ca fiind formular de ofertă vizibil și luat în seamă de către autoritatea contractantă în perioada de evaluare financiară. În acest context, acest document nu va fi accesibil autorității contractante în perioada de evaluare tehnică*”.

Față de cele de mai sus, nefiind constată o culpă a autorității contractante pentru neînscrierea societății ... în declarațiile conform art. 69² alin. (2) din ordonanță, denumite de contestatoare „proces-

verbal al ședinței de deschidere”, Consiliul constată a fi neîntemeiate criticile contestatoarei.

Totodată, vizavi de excepția lipsei de interes a contestatoarei ridicată de achizitoare, pe motiv că nu ar fi depus ofertă în cadrul procedurii, aceasta va fi respinsă de Consiliu, având în vedere că, din documentele puse la dispoziție de ..., rezultă că societatea s-a înscris în procedura și a procedat la încărcarea documentelor de calificare și a propunerii tehnice. Așadar, aceasta are un interes legitim, născut și actual să conteste un act al autorității contractante considerat a fi emis cu încălcarea dispozițiilor legale.

În considerarea celor prezentate, în temeiul art. 278 alin. (5) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006, Consiliul va respinge ca nefondată contestația formulată de

În ce privește cea de-a contestație formulată în cadrul procedurii de ... Consiliul constată că, în finalul desfășurătorului pus la dispoziție de ..., s-a menționat că ... a procedat la bifarea casetei din dreptul tuturor documentelor, ceea ce a dus la *considerarea respectivelor fișiere ca fiind formulare de ofertă vizibile și luate în calcul de către autoritatea contractantă în perioada de evaluare financiară.*

Cu toate acestea, în declarația conform art. 69² alin. (2) din ordonanță-revizuită, nr. 719/04.03.2013, pentru ... s-a inclus nota: *în SEAP nu se regăsește oferta.*

Atașat contestației, ... a depus print-screenul cu încărcarea documentelor în SEAP, în care apare mențiunea “Salvarea s-a realizat cu succes”.

Se observă din cele de mai sus că, în mod eronat, autoritatea contractantă a menționat pentru societatea contestatoare că în SEAP nu se regăsește oferta acesteia, criticile vizavi de acest aspect fiind întemeiate.

În referire la excepția prematurității formulării contestației ridicată de achizitoare în punctul său de vedere, Consiliul constată că obiectul contestației nu vizează rezultatul procedurii, ci declarația conform art. 69² alin. (2) din ordonanță, act față de care contestația nu este prematură. De asemenea, constatând că există un act al autorității contractante atacat, Consiliul va respinge excepția lipsei de obiect ridicată din oficiu.

În considerarea celor prezentate, în temeiul art. 278 alin. (2) și (4) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006, Consiliul va admite contestația ... și va obliga autoritatea contractantă să elimine din cuprinsul declarației conform art. 69² alin. (2) din ordonanță, nr. 719/04.03.2013, nota: *în SEAP nu se regăsește oferta, în referire la oferta* Modificarea va fi efectuată în termen de 10 zile de la primirea deciziei și va fi publicată în SEAP în cadrul aceluiași termen.

Redactată în cinci exemplare, conține 10 pagini.

PREȘEDINTE COMPLET,

...

MEMBRU COMPLET,

...

...

MEMBRU COMPLET,