



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

Str. Stavropoleos nr. 6, sector 3, București, cod poștal 030084, România
Tel: +4 021.310.46.41 Fax: +4 021.890.07.45 și +4 021.310.46.42 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 cu modificări și completări 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. ... din ... depusă de SC ... SRL, cu sediul în ... sector 2, având CUI ... privind procedura de cerere de oferte pentru atribuirea contractului având ca obiect „furnizare în leasing pentru 7 autoturisme: 5 buc. autoturisme tip caroserie AABERLINĂ și 2 buc. autoturisme tip caroserie Vehicul de teren SUV”, organizată de ... SA, cu sediul în ... județul ... în calitate de autoritate contractantă, s-a solicitat:

- „în principal, anularea procedurii de atribuire, în conformitate cu dispozițiile art. 209 alin. (1) lit. c) coroborat cu art. 209 alin. (4) din OUG nr. 34/2006.
- în subsidiar, anularea procesului-verbal de deschidere a ofertelor, precum și actele ulterioare acestuia;
- stabilirea unei alte date pentru depunerea ofertelor;
- obligarea autorității contractante să răspundă la solicitarea de clarificări transmisă de contestatoare la data de 24.01.2014”.

De asemenea, s-a solicitat suspendarea procedurii de atribuire până la soluționarea fondului contestației. Prin decizia nr. ... din ... Consiliul s-a pronunțat asupra capătului de cerere de suspendare a procedurii de atribuire până la soluționarea fondului contestației, pe care l-a respins, ca nefondat. Pe rol, în prezent, se află celelalte capete de cerere din contestație.

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

DECIDE:

În temeiul art. 278 alin. (5) și (6) 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, pentru considerentele evocate în motivare, respinge ca nefondată contestația depusă de SC ... SRL, în contradictoriu cu

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 280 alin. (3) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006. Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere în termen de 10 zile de la comunicare.

MOTIVARE

În luarea deciziei s-au avut în vedere următoarele:

Prin contestația înregistrată la Consiliu cu nr. ... din ... SC ... SRL, în calitate de operator economic interesat de participarea la procedura de cerere de oferte indicată mai sus, organizată de ..., critică faptul că autoritatea contractantă nu a răspuns la o solicitare de clarificare referitoare la documentația de atribuire.

Până la data formulării prezentei contestații, autoritatea contractantă a publicat, în SEAP, patru răspunsuri la solicitările de clarificare formulate de diverși operatori economici. În ceea ce privește solicitarea de clarificări transmisă de contestatoare, prin fax, în data de 24.01.2014, ora 15.38, se precizează că autoritatea contractantă nu a răspuns în termen legal acesteia.

Cererea de clarificări avea următorul conținut: *„Potrivit pct. II 1.2.1 Criterii de calificare din fișa de date, autoritatea contractantă a prevăzut pentru dovedirea situației personale a operatorilor economici, obligativitatea prezentării următoarelor documente: certificatul de cazier judiciar al operatorului economic eliberat de MAI sau certificat echivalent eliberat de autoritatea competentă din țara de origine a operatorului economic, precum și certificat de cazier fiscal al operatorului economic. Pentru a asigura un cadru concurențial cât mai larg, vă rugăm să eliminați cerințele potrivit cărora ofertantul trebuie să dovedească situația personală prin depunerea în cadrul ofertei a celor două certificate menționate anterior, aceste cerințe fiind restrictive.*

De asemenea, având în vedere răspunsul la întrebarea nr. 3 din clarificarea nr. 3, din data de 23.01.2014, postată pe SEAP, prin care, un potențial ofertant solicita amânarea prezentării „Certificatului de cazier fiscal” până la eliberarea acestuia de către AFP - sector 1, răspunsul autorității contractante este în sensul în care acest certificat trebuie să fie prezentat doar de ofertantul clasat pe primul loc. Cu alte cuvinte, înțelegem că evaluarea ofertelor se va face întâi după criteriul preț, apoi din punct de vedere tehnic și, în ultimul rând din punct de vedere al eligibilității ofertantului. Acest lucru este în contradictoriu cu prevederile OUG nr. 34/2006 cu completările ulterioare care stipulează că evaluarea ofertanților se face întâi după documentele de eligibilitate, după oferta tehnică și, în ultimul rând, după oferta financiară, acesta fiind criteriul după care se face departajarea ofertanților în cazul în care toți sunt

declarați eligibili și îndeplinesc cerințele din caietul de sarcini prin oferta tehnică”.

Astfel, în opinia contestatoarei, această pasivitate a autorității contractante de a nu transmite, până la data formulării prezentei contestații, răspuns la cererea de clarificări este nelegală, încălcându-se atât principiile prevăzute în art. 2 alin. (2) din OUG nr. 34/2006, cât și prevederile art. 78 alin. (2) din OUG nr. 34/2006.

În situația în care autoritatea contractantă aprecia că timpul necesar pentru formularea și transmiterea răspunsului la solicitarea de clarificări era mult prea scurt, avea posibilitatea decalării datei de depunere a ofertei.

Având în vedere aspectele menționate anterior, contestatoarea consideră ca fiind nelegal actul autorității contractante de a nu răspunde solicitării sale de clarificări, în termen legal, fiind în imposibilitate de a depune ofertă la data de ...

Prin adresa nr. 1531/...-... Consiliul a înștiințat autoritatea contractantă despre depunerea contestației de către S.C. ... S.R.L., solicitând punctul de vedere cu privire la contestație, precum și copia dosarului achiziției.

Autoritatea contractantă a transmis documentele necesare soluționării contestației, împreună cu punctul său de vedere nr. 580 din 28.01.2014, înregistrat la Consiliu cu nr. 2879 din ... precizând că SC ... a transmis, pe fax, la data de 24.01.2014, ora 15.38, o solicitare de clarificări.

Potrivit prevederilor art. 78 alin. (2) din OUG nr. 34/2006, autoritatea contractantă are obligația de a răspunde, în mod clar, complet și fără ambiguități, cât mai repede posibil, la orice clarificare solicitată, într-o perioadă care nu trebuie să depășească, de regulă, 3 zile lucrătoare de la primirea unei astfel de solicitări din partea operatorului economic.

Aceasta apreciază că, prin solicitarea de clarificări privind documentația de atribuire aferentă invitației de participare în SEAP nr. ... transmisă în data de 24.01.2014, ora 15.38, (termenul limită de depunere a ofertelor fiind în data de ... ora 10.00), SC ... SRL nu a vrut decât să forțeze autoritatea contractantă să decaleze termenul limită de depunere a ofertelor.

Solicitarea de clarificări a SC ... SRL face referire la următoarele aspecte:

1. Autoritatea contractantă a solicitat, potrivit fișei de date la cap. III..2.1.a) Situația personală a candidatului sau ofertantului, prezentarea următoarelor documente: Certificatul de cazier judiciar și Certificatul de cazier fiscal, potrivit prevederilor Ordinului 509/2011 al președintelui ANRMAP privind formularea criteriilor de calificare și selecție, documente pe care SC ... SRL le consideră cerințe restrictive.

2. În fișa de date, la capitolul II 2.1.a) Situația personală a candidatului sau ofertantului, la punctul 3, se specifică cerința de calificare: *„certificatul de cazier fiscal al operatorului economic eliberat de Administrația Finanțelor Publice în raza căreia operatorului economic își are domiciliul sau certificat echivalent eliberat de autoritatea*

competentă din țara de origine a operatorului economic, aflat în termen de valabilitate la data limită de depunere a ofertelor, din care să reiasă că operatorul economic nu figurează în cazierul fiscal cu sancțiuni de natura celor prevăzute la art. 180 din OUG nr. 34/2006. Documentul va fi prezentat în oricare din formele original/copie legalizată/copie lizibilă semnată și ștampilată de reprezentantul legal al operatorului economic cu mențiunea "conform cu originalul", însoțit de traducerea în limba româna efectuată de un traducător autorizat, după caz. Autoritatea contractantă va solicita ofertantului clasat pe primul loc, înainte de transmiterea comunicării privind rezultatul procedurii de atribuire, să prezinte pentru conformitate „Certificatul de cazier fiscal” sau certificatul echivalent în original sau copie legalizată, însoțit de traducerea în limba româna efectuată de un traducător autorizat, după caz. În cazul în care în țara de origine sau în țara în care este stabilit ofertantul nu se emit documente de natura celor prevăzute la punctul 3, autoritatea contractantă are obligația de a accepta o declarație autentică dată în fața unui notar.”

Această cerință din fișa de date, destul de clară, a fost răspunsul dat de autoritatea contractantă la întrebarea unui operator economic privind prezentarea Certificatului de cazier fiscal, răspuns ce a fost interpretat de SC ... SRL într-un mod total diferit.

Datorită faptului că operatorul economic SC ... SRL nu a formulat în timp util solicitarea de clarificări, autoritatea contractantă nu a avut timpul necesar elaborării răspunsului la clarificări și postării acestuia în SEAP, înainte de data limită de depunere a ofertelor.

Prin adresa înregistrată la Consiliu cu nr. 3150/31.01.2014 contestatoarea a răspuns la punctul de vedere al autorității contractante, reiterând cele susținute prin contestație.

Analizând actele existente la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

Pentru atribuirea contractului având ca obiect „furnizare în leasing pentru 7 autoturisme: 5 buc. autoturisme tip caroserie AABERLINĂ și 2 buc. autoturisme tip caroserie Vehicul de teren SUV”, ... în calitate de autoritate contractantă a inițiat procedura cerere de oferte, prin publicarea în SEAP a invitației de participare nr. ... din 14.01.2014, dată la care a postat și documentația de atribuire. Cu ocazia ședinței de deschidere a ofertelor autoritatea contractantă a întocmit procesul verbal nr. 550/... Nemulțumită de faptul că autoritatea contractantă nu a răspuns solicitării sale de clarificări, SC ... SRL a înaintat Consiliului prezenta contestație, solicitând:

- “în principal, anularea procedurii de atribuire, în conformitate cu dispozițiile art. 209 alin. (1) lit. c) coroborat cu art. 209 alin. (4) din OUG nr. 34/2006.
- în subsidiar, anularea procesului-verbal de deschidere a ofertelor, precum și actele ulterioare acestuia;
- stabilirea unei alte date pentru depunerea ofertelor;
- obligarea autorității contractante să răspundă la solicitarea de clarificări transmisă de contestatoare la data de 24.01.2014”.

Criticile contestatoarei formulate împotriva deciziei autorității contractante de a nu răspunde la solicitarea sa de clarificări, sunt considerate de Consiliu nefondate. În susținere Consiliul are în vedere că în data de 24.01.2014 la ora 15.38 (vineri), SC ... SRL a transmis autorității contractante o adresă prin care solicită eliminarea cerinței de calificare privind prezentarea *certificatului de cazier judiciar al operatorului economic eliberat de MAI sau certificat echivalent eliberat de autoritatea competentă din țara de origine a operatorului economic precum și certificat de cazier fiscal al operatorului economic*. Totodată, Consiliul are în vedere că data limită de depunere a ofertelor, conform invitației de participare este ... ora 10.00 (luni).

În conformitate cu dispozițiile art. 78 din OUG nr. 34/2006, (1) *Orice operator economic interesat are dreptul de a solicita clarificări privind documentația de atribuire.*

(2) *Autoritatea contractantă are obligația de a răspunde, în mod clar, complet și fără ambiguități, cât mai repede posibil, la orice clarificare solicitată, într-o perioadă care nu trebuie să depășească, de regulă, 3 zile lucrătoare de la primirea unei astfel de solicitări din partea operatorului economic.*

În același timp, dispozițiile art. 79 din aceeași ordonanță de urgență prevăd: (1) *Fără a aduce atingere prevederilor art. 78 alin. (2), în măsura în care clarificările sunt solicitate în timp util, răspunsul autorității contractante la aceste solicitări trebuie să fie publicat/transmis nu mai târziu de 6 zile înainte de data-limită stabilită pentru depunerea ofertelor.*

(2) *În cazul în care operatorul economic nu a transmis solicitarea de clarificare în timp util, punând astfel autoritatea contractantă în imposibilitate de a respecta termenul prevăzut la alin. (1), aceasta din urmă răspunde la solicitarea de clarificare în măsura în care se respectă, în mod cumulativ, următoarele:*

a) perioada necesară pentru elaborarea și transmiterea răspunsului face posibilă primirea acestuia de către operatorii economici înainte de data-limită de depunere a ofertelor;

b) răspunsul nu modifică informațiile deja publicate, nu afectează modul de elaborare a ofertelor și nici nu devine necesară publicarea unei erate.

Este adevărat că autoritatea contractantă are obligația de a răspunde cât mai repede posibil la orice solicitare de clarificări venită din partea operatorilor economici, însă și aceștia au obligația de a respecta prevederile art. 79 mai sus citat pentru a nu pune autoritatea contractantă în imposibilitatea de a formula un răspuns într-un termen rezonabil.

În condițiile în care contestatoarea a transmis adresa de solicitare clarificări în data de 24.01.2014, la ora 15.38, într-o zi de vineri și la sfârșitul programului de lucru, iar termenul limită de depunere a ofertelor era ... ora 10.00 (luni), în mod cert autoritatea contractantă s-a aflat în imposibilitate de a formula un răspuns și de a-l aduce la cunoștința tuturor operatorilor economici interesați. Conform dispozițiilor art. 32 alin. (2) din HG nr. 925/2006, *În cazul în care documentația de*

atribuire a fost pusă la dispoziția operatorilor economici prin asigurarea accesului direct și nerestricționat la fișierul electronic disponibil în SEAP, autoritatea contractantă are obligația, respectând prevederile art. 78 alin. (2) din ordonanța de urgență, de a face cunoscute clarificările sau eventualele modificări în legătură cu documentația de atribuire, prin crearea unui nou fișier electronic la care se va asigura accesul direct și nerestricționat, în mod similar cu accesul la fișierul inițial.

Prin urmare, având obligația de a publica orice clarificare la documentația de atribuire în SEAP, solicitarea contestatoarei fiind făcută vineri la sfârșitul programului de lucru, autoritatea contractantă nu putea să formuleze un răspuns, să-l transmită operatorului SEAP care să-l și publice până luni la ora 10.00 când era programată ședința de deschidere a ofertelor. Între momentul transmiterii solicitării de clarificări și momentul depunerii ofertelor erau două zile nelucrătoare (sâmbătă și duminică) astfel că afirmațiile contestatoarei că autoritatea contractantă avea timp suficient să răspundă solicitării sale nu se confirmă. Termenul în care autoritatea contractantă ar fi putut formula un răspuns, contacta SEAP și publica răspunsul în SEAP se reducea la maxim 2 ore (luni între ora 8-10), timp în care în mod cert nu se puteau face toate aceste demersuri.

În același timp, Consiliul are în vedere că cerințele de calificare privind prezentarea certificatului de cazier judiciar al operatorului economic eliberat de MAI sau certificat echivalent eliberat de autoritatea competentă din țara de origine a operatorului economic precum și certificat de cazier fiscal al operatorului economic, au fost publicate în SEAP odată cu invitația de participare, în data de 14.01.2014. Mai mult, prin clarificarea postată în SEAP la 23.01.2013, ca răspuns la solicitarea unui operator economic autoritatea contractantă a menținut cerința de calificare în forma inițială din fișa de date a achiziției, respectiv: *Întrebarea nr.3*

Având în vedere cele menționate la pct. 2, pentru aceleași motive, vă rog să ne comunicați acceptul pentru participarea la licitație fără a depune "Certificatul de cazier fiscal". Vom transmite Certificatul de Cazier Fiscal de îndată ce acesta va fi eliberat de către Administrația Finanțelor Publice - Sector I.

Răspuns la întrebarea nr.3

În Fișa de date inclusă în documentația de atribuire, publicată în SEAP, la capitolul II 2.1.a) "Situația personală a candidatului sau ofertantului" la punctul 3, se specifică cerința de calificare: „Certificatul de cazier fiscal” al operatorului economic eliberat de Administrația Finanțelor Publice în raza căreia operatorul economic își are domiciliul sau certificat echivalent eliberat de autoritatea competentă din țara de origine a operatorului economic, aflat în termen de valabilitate la data limită de depunere a ofertelor, din care să reiasă că operatorul economic nu figurează în cazierul fiscal cu sancțiuni de natura celor prevăzute la art.180 din OUG nr.34/2006. Documentul va fi prezentat în oricare din formele original/copie legalizată/copie lizibilă semnată și ștampilată de reprezentantul legal al operatorului economic cu mențiunea "conform cu originalul", însoțit de traducerea în limba română efectuată de un traducător

autorizat, după caz. Autoritatea contractantă va solicita ofertantului clasat pe primul loc, înainte de transmiterea comunicării privind rezultatul procedurii de atribuire, să prezinte pentru conformitate „Certificatul de cazier fiscal” sau certificatul echivalent în original sau copie legalizată, însoțit de traducerea în limba româna efectuată de un traducător autorizat, după caz. În cazul în care în țara de origine sau în țara în care este stabilit ofertantul nu se emit documente de natura celor prevăzute la punctul 3 autoritatea contractantă are obligația de a accepta o declarație autentică dată în fața unui notar.”

Având în vedere cele prezentate, Consiliul constată că autoarea contestației, din propria culpă, a fost în imposibilitate de a depune ofertă în procedură și nu din cauza autorității contractante. Prin transmiterea unei solicitări de clarificări (care, în fapt, era o somație adresată autorității contractante de a elimina unele din cerințele de calificare) la sfârșitul ultimei zile lucrătoare, înainte de data limită de depunere a ofertelor, contestatoarea și-a asumat riscul să nu primească un răspuns din partea acesteia și, implicit, de a nu depune ofertă la procedura de atribuire.

Susținerea contestatoarei că autoritatea contractantă trebuia să decaleze data de depunere a ofertelor este considerată de Consiliu eronată. Autoritatea contractantă avea obligația de a decala termenul de depunere a ofertelor în situația în care răspunsul la solicitarea de clarificări ar fi modificat conținutul documentației de atribuire iar răspunsul putea fi publicat în SEAP înainte de data limită de depunerea ofertelor. În cazul de față, pe de o parte, autoritatea contractantă a fost pusă în imposibilitate de a răspunde la solicitarea contestatoarei iar pe de altă parte răspunsul autorității contractante era previzibil având în vedere răspunsul său din ziua anterioară (23.01.2014), prin care a menținut cerințele de calificare în discuție.

Pentru cele ce preced, în temeiul dispozițiilor de la art. 278 alin. (5) și (6) din OUG nr. 34/2006, Consiliul va respinge ca nefondată contestația formulată de SC ... SRL în contradictoriu cu ... SA și va dispune continuarea procedurii de atribuire.

Redactată în patru exemplare, conține șapte pagini.

PREȘEDINTE COMPLET,

...

MEMBRU,

...

MEMBRU,

...