CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

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

În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) şi ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile şi căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale şi a contractelor de concesiune de lucrări şi concesiune de servicii, precum şi pentru organizarea şi funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ...
Data: ...

Prin contestația nr. 1040/22.09.2017, transmisă prin fax, e-mail și prin poșta rapidă, înregistrată la Consiliul sub nr. 39803/22.09.2017, nr. 39916/22.09.2017 și nr. 40110/25.09.2017, SC .... SA, cu sediul în municipiul ...., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CIF RO ..., reprezentată legal ..., în calitate de director general, a contestat rezultatul procedurii de atribuire comunicat prin adresa nr. 14.626/13.09.2017 și răspunsul nr. 14.867/19.09.2017 la notificarea prealabilă, documente emise în cadrul procedurii de atribuire „simplificată”, online, fără etapă finală de licitație electronică, a contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „Execuție de lucrări pentru obiectivul de investiții «Bloc de locuințe nr. 46B, str. Horea, municipiul Baia Mare, județul Maramureș»”, cod CPV 45200000-9, organizată de autoritatea contractantă COMPANIA ...., cu sediul în ...., și a solicitat anularea raportului procedurii și reluarea procedurii din etapa de evaluare a ofertelor.

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

În susținerea contestației sale, SC .... SA, arată că prin adresa nr. 14.626/13.09.2017 autoritatea contractantă i-a comunicat faptul că oferta sa a fost respinsă ca inacceptabilă, în temeiul art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016.

În legătură cu motivul care a condus la respingerea ofertei sale, contestatoarea susține că autoritatea contractantă, prin adresa nr. 2640L/07.08.2017, i-a solicitat clarificări la care a răspuns prin intermediul SEAP, la termenul stabilit, „prin documentul din

Attachments: intitulat «Răspuns solicitare de clarificări 07.08.2017.pdf»”.

În legătură cu acest răspuns, contestatoarea susține că a constatat că postarea sa pe SEAP în format electronic nu are atașamentul în care prezenta analiza de preț însoțită de oferte de preț de la furnizori, fapt pentru care a solicitat autorității contractante să fie activată opțiunea de a posta în SEAP, încă o dată, răspunsul său, însă autoritatea contractantă nu a fost de acord cu această solicitare întrucât aceasta ar fi fost făcută în afara termenul de răspuns acordat, iar acceptarea acestei solicitări ar conduce la încălcarea principiului tratamentului egal.

În ceea ce privește temeiul legal invocat de autoritatea contractantă, contestatoarea susține că acesta sancționează ofertanții care nu depun clarificări în termenul stabilit, ori în situația de față, ea a depus clarificările, iar neatașarea acestora nu era culpa sa, funcționarea cu sincope a sistemului de transmitere/primire nefiindu-i imputabil. De asemenea, contestatoarea susține că a încărcat pe SEAP, la secțiunea „Documente”, clarificările în termen.

De asemenea, contestatoarea consideră că nu se poate accepta motivarea comisiei de evaluare în sensul că activarea opțiunii de retransmitere a documentelor ce nu erau în atașament ar favoriza-o, întrucât solicitarea se afla în perioada premergătoare evaluării ofertelor, nu aducea modificări sau completări la ofertă ci doar răspundea, încă o dată, solicitărilor comisiei de evaluare.

În dovedirea contestației sale, contestatoarea a depus la dosarul cauzei, în copie, un set de înscrisuri.

Prin adresa nr. 40024/3411 ..../25.09.2017, Consiliu a solicitat contestatoarei transmiterea notificării prealabile comunicată autorității contractante și a dovezii înaintării contestației către autoritatea contractantă. Contestatoarea a răspuns acestei solicitări prin adresa nr. 1044/26.09.2017, înregistrată la Consiliu sub nr. 40359/26.09.2017.

Prin adresa nr. 15204/29.09.2017, înregistrată la Consiliu sub nr. 41037/29.09.2017, autoritatea contractantă a transmis punctul de vedere privind contestația, precum și, în copie, dosarul achiziției.

Astfel, în ceea ce privește contestația formulată de SC .... SA, autoritatea contractantă solicită respingerea acesteia ca neîntemeiată, susținând că la solicitarea de clarificări pe care i-a adresat-o contestatoarei, aceasta a completat, în termenul precizat, în spațiul special destinat în SEAP, că atașează răspunsul la solicitarea de clarificări dar în realitate nu a fost atașat fișierul ce cuprindea acest răspuns, astfel că, în această situație, sunt incidente prevederile art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016.

În ceea ce privește susținerile contestatoarei referitoare la funcționarea cu sincope a sistemului de transmitere/primire, autoritatea contractantă susține că aceasta nu poate fi imputată comisiei de evaluare sau autorității contractante având în vedere că SEAP anunță operatorii economici și autoritățile contractante ori de câte ori sunt identificate probleme de ordin tehnic.

În susținerea deciziei sale, autoritatea contractantă invocă prevederile art. 125 din HG nr. 395/2016 și ale art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

Prin adresa nr. 1061/02.10.2017, înregistrată la Consiliu sub nr. 41259/02.10.2017 contestatoarea a comunicat susțineri referitoare la punctul de vedere al autorității contractante, solicitând respingerea apărărilor acesteia ca nefondate, reiterând susținerile din contestație.

Prin adresa nr. 41298/3411 ..../02.10.2017, Consiliul a solicitat Agenției pentru Agendă Digitală a României, clarificări referitoare la încărcarea de către contestatoare, la data de 10.08.2017, a vreunui document ca răspuns la solicitarea autorității contractante, precum și să precizeze dacă au existat disfuncționalități ale platformei SEAP care să conducă la imposibilitatea deschiderii răspunsului.

Agenția pentru Agendă Digitală a României a răspuns solicitării CNSC, prin adresa nr. 95038/09.10.2017, înregistrată la Consiliu sub nr. 42603/10.10.2017, prezentând desfășurătorul procedurii și precizând atât faptul că SC .... SA nu a atașat documente mențiunii „atașat regăsiți răspunsul la solicitarea de clarificări", postată în SEAP la data de 10.08.2017, cât și faptul că SEAP a funcționat la parametrii tehnici optimi și nu au existat impedimente de ordin tehnic care să perturbe activitatea operatorilor economici și autorităților contractante.

Din documentele depuse de părți și din susținerile acestora, Consiliul constată următoarele:

COMPANIA ...., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura de atribuire „simplificată", online, fără etapă finală de licitație electronică, a contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „....»", cod CPV 45200000-9, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare simplificat nr. ...., stabilind data limită de depunere a ofertelor la 29.06.2017, criteriul de atribuire „prețul cel mai scăzut" și valoarea estimată, fără TVA, de .... ron.

În cadrul procedurii de atribuire au depus oferte 6 operatori economici și asocieri de operatori economici, printre care și Asocierea ....SRL, din care face parte contestatoarea din prezenta cauză, așa cum rezultă din „Declarația privind datele de identificare ale ofertantului/ candidatului/ ofertantului asociat" nr. 2361L/10.07.2017, publicată în SEAP la data de 10.07.2017.

După evaluarea ofertelor autoritatea contractantă a stabilit rezultatul procedurii, consemnat în raportul procedurii înregistrat sub nr. 4015L/12.09.2017, potrivit căruia comisia de evaluare a declarat câștigătoare oferta depusă de SC ....SRL, în timp ce oferta depusă de Asocierea ....SRL a fost declarată inacceptabilă în baza art. 134 alin. (5) di HG nr. 395/2016 deoarece nu a răspuns la solicitarea de clarificări în termenul precizat de comisia de evaluare, respectiv nu a atașat răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 2640L/07.08.2017.

Nemulțumit de acest rezultat al procedurii, comunicat Asocierii SC ....SRL prin adresa nr. 14626/13.09.2017, operatorul economic SC ....SA a formulat prezenta contestație.

SC ....SA a depus, la dosarul cauzei, dovada respectării dispozițiilor art. 6 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, respectiv notificarea

prealabilă înregistrată sub nr. 1022/18.09.2017, înaintată autorității contractante, precum și răspunsul la aceasta, înregistrat sub nr. 14867/19.09.2017, prin care autoritatea contractantă comunică faptul că își menține punctul de vedere în ceea ce privește rezultatul procedurii.

Verificând lucrările membrilor comisiei de evaluare, Consiliul constată că, în cadrul procesului verbal înregistrat sub nr. 2639L/07.08.2017, aceștia au stabilit necesitatea solicitării de clarificări asocierii din care face parte contestatoarea, referitoare la prezentarea analizei de preț însoțită de oferte de preț de la furnizori, pentru tablourile electrice prezentate în ofertă, să prezinte oferte de preț de la furnizori pentru echipamentele centralei termice și să justifice de ce a fost ofertat regulatorul de gaz.

În acest sens, prin adresa nr. 2640L/07.08.2017, postată în SEAP, autoritatea contractantă a transmis contestatoarei solicitarea de clarificări având conținutul redat anterior, stabilind ca termen limită de transmitere a răspunsului data de **10.08.2017**.

Ofertantul a răspuns acestei solicitări la data de 10.08.2017, ora 12:28, postând în SEAP, mesajul „Atașat regăsiți răspunsul la solicitarea de clarificări”, fără a atașa, însă, niciun document.

Prin adresa nedatată și neînregistrată la emitentă, transmisă autorității contractante prin e-mail la data de **11.08.2017**, contestatoarea a solicitat autorității contractante „să ne activați solicitarea cu termenul cel mai scurt”, având în vedere faptul că „la data de 10.08.2017 ora 12:28 am încărcat răspunsul la clarificare dar dintr-o eroare materială (întrerupere internet), nu au fost încărcate documentele, apare doar rubrica răspuns unde am pus textul «Atașat regăsiți răspunsul la solicitarea de clarificări» fără să fie atașate documentele”.

Autoritatea contractantă a răspuns acestei solicitări, la data de 18.08.2017, prin e-mail, precizând faptul că *„nu este de acord cu acordarea unui nou termen, întrucât solicitarea (...) a fost făcută în afara termenului de răspuns acordat de comisia de evaluare. Acordarea unui nou termen ar încălca principiul tratamentului egal, având în vedere că ceilalți operatori economici au răspuns în termenul prevăzut de lege*”.

Analizând critica autoarei contestației care vizează decizia de respingere a ofertei sale ca inacceptabilă în temeiul art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016, prin raportare la cele reținute anterior, Consiliul constată că aceasta este neîntemeiată, în condițiile în care ofertantul nu a transmis, în cadrul termenului acordat, clarificările solicitate.

Lipsa transmiterii clarificărilor solicitate este confirmată și de către operatorul platformei electronice SEAP, Agenția pentru Agendă Digitală a României, care, prin adresa nr. 95038/09.10.2017, a precizat că *„(...) în data 10.08.2017 ora 12:28, ofertantul ....SA a răspuns la solicitarea de clarificări postată de autoritatea contractantă în data de 07.08.2017 ora 14:45 prin completarea secțiunii răspuns cu mențiunea «Atașat regăsiți răspunsul la solicitarea de clarificări» **fără a atașa documente**, informație disponibilă atât autorității contractante organizatoare de procedură, cât și ofertantului (...), la nivelul acesteia în secțiunea Întrebări”.*

Rezultă astfel, contrar susținerilor contestatoarei, faptul că ofertantul nu a atașat/încărcat în SEAP și documentul la care face referire în secțiunea „Răspuns”.

Pe de altă parte, potrivit informațiilor transmise Consiliului de către Agenția pentru Agendă Digitală a României, *„(...) SEAP a funcționat la parametrii tehnici optimi și nu au existat impedimente de ordin tehnic care să perturbe activitatea operatorilor economici și autorităților contractante”*, neputându-se astfel reține nici susținerea contestatoarei referitoare la „funcționarea cu sincope a sistemului de transmitere/ primire”.

Potrivit art. 125 din HG nr. 395/2016, *„Riscurile transmiterii ofertei, inclusiv forţa majoră sau cazul fortuit, cad în sarcina operatorului economic care transmite respectiva ofertă*”, contestatoarea neputând să-și invoce propria culpă ca motiv al neatașării, în SEAP, a răspunsului solicitat de autoritatea contractantă, potrivit principiului „nemo auditur propriam turpitudinem allegans”.

În aceste condiții, Consiliul constată că autoarea contestației nu a răspuns solicitării autorității contractante în termenul acordat, în speță fiind incidente dispozițiile art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016, potrivit cărora *„(5) 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 dispozițiilor 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”*.

În ceea ce privește critica autoarei contestației referitoare la refuzul autorității contractante de a-i acorda un nou termen pentru a răspunde solicitării de clarificări ce i-a fost adresată va fi respinsă ca neîntemeiată, în condițiile în care contestatoarea a efectuat acest demers în afara termenului de răspuns la adresa nr. 2640L/07.08.2017, astfel că, într-adevăr, acceptarea acestei solicitări ar fi condus la încălcarea principiului tratamentului egal, prevăzut de art. 2 alin. (2) lit. d) din Legea nr. 98/2016, în condițiile în care, așa cu rezultă din documentele depuse la dosarul cauzei, în aceeași perioadă autoritatea contractantă a solicitat clarificări și altor operatori economici iar aceștia au transmis răspunsurile în termenul acordat. Pe de altă parte, acceptarea unui asemenea demers ar fi condus la încălcarea dispozițiilor art. 209 alin. (2) din același act normativ, potrivit cărora *„Autoritatea contractantă nu are dreptul ca prin clarificările/completările solicitate să determine apariţia unui avantaj evident în favoarea unui ofertant/candidat*”.

În raport de cele reținute, în temeiul art. 26 alin.(6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge, ca nefondată, contestația formulată de SC .... SA în contradictoriu cu autoritatea contractantă COMPANIA .....

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge, ca nefondată, contestația formulată de SC .... SA în contradictoriu cu autoritatea contractantă COMPANIA .....

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

PREȘEDINTE COMPLET

..

MEMBRU COMPLET **MEMBRU COMPLET**

... **....**

Redactat în 4 exemplare originale, conține 6 pagini.