CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR

Str. Stavropoleos nr. 6, sector 3, Bucureşti, cod poştal 030084, România
Tel: +4 021.310.46.41 Fax: +4 021.890.07.45 şi +4 021.310.46.42 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 achiziţie publică, a contractelor sectoriale şi a contractelor de concesiune de lucrări şi concesiune de servicii, precum şi pentru organizarea şi funcţionarea Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE
Nr. ...
Data: ...

Prin contestaţia nr. 828/29.05.2018, înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor cu nr. 21324/30.05.2018, înaintată de SC ...SRL, cu sediul în ...., formulată împotriva adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. IS 110/1/294/17.05.2018, emisă de către ...., cu sediul în ...., în calitate de entitate contractantă, în cadrul procedurii simplificate organizată în vederea atribuirii contractului având ca obiect *„Reabilitare și modernizare vila … … în vederea înființării Centrului de instruire și recuperare a salariaților … … - execuție”*, s-a solicitat:

- anularea deciziei prin care oferta sa a fost declarată ca inacceptabilă;

- anularea actelor subsecvente întocmite și obligarea autorității contractante la declararea ofertei sale ca fiind acceptabilă.

CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR,
asupra cauzei de faţă, constată următoarele:

Consiliul a fost legal sesizat şi este competent, potrivit dispoziţiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluţioneze contestaţia de faţă, prin care ofertantul SC ...SRL critică decizia autorității contractante de a declara oferta sa inacceptabilă.

În fapt, petenta învederează Consiliului că, prin adresa nr. IS110/1/148/20.03.2018, comisia de evaluare a notificat următoarele: *"(…) În cazul în care sunteți de acord cu prelungirea perioadei de valabilitate a ofertei și a garanției de participare, vă rugăm să prezentați în original, până la data de 22.03.2018, ora 14:00, la sediul SRTFC (…)".*

Astfel, contestatoarea arată că, în data de 22.03.2018, ora 11:43, a transmis, pe e-mail, adresa nr. 344/22.03.2018, reprezentând acceptul privind prelungirea valabilității ofertei și garanția de participare.

Totodată, a atenționat comisia de evaluare în ceea ce privește respectarea termenului minim impus de lege pentru a răspunde la o solicitare de clarificare.

Autoarea contestației apreciază că nu se justifică alegația comisiei de evaluare cu privire la art. 129 alin. (4) din HG nr. 394/2016, garanția de participare fiind achitată în termen.

Entitatea contractantă a transmis copia dosarului achiziției împreună cu punctul său de vedere nr. IS110/1/342/06.06.2018, completat prin adresa nr. IS110/1/347/07.06.2018, toate aceste documente fiind înregistrate la Consiliu cu nr. 23021/08.06.2018.

După cum afirmă entitatea contractantă, prin adresa nr. IS110/1/148/20.03.2018, SRTFC laşi a solicitat ofertanţilor la procedură *acordul privind prelungirea perioadei de valabilitate a ofertei şi a garanţiei de participare, până la data de 22.05.2018, cu depunerea în original, la sediul SRTFC laşi, a instrumentului de garantare, până la data de 22.03.2018*.

- Confer Group SRL a depus addendum nr. 2 (în original) la scrisoarea de garanţie în data de 22.03.2018;

- ...SRL a transmis, prin e-mail, în data de 22.03.2018, doar actul adiţional nr. 2 la poliţa de asigurare, nefiind transmis şi ordinul de plată al primei de asigurare suplimentară.

În data de 22.03.2018, ora 2:37 PM, prin e-mail, a solicitat ofertantului ...SRL şi transmiterea documentelor, în original, cu menţionarea expresă asupra prezentării ordinului de plată a primei de asigurare.

...SRL a transmis doar actul adiţional la poliţa de asigurare, în original, abia în data de 04.04.2018 (ştampila Oficiului Poştal din Negreşti Oaş este datată 04.04.2018), înregistrat la … … în data de 11.04.2018, ordinul de plată al primei de asigurare în valoare de 100,00 lei nefiind prezentat.

- Nicolamar SRL a depus act adiţional nr. 2 (în original) la poliţa de asigurare şi ordinul de plată al primei de asigurare suplimentare, în data de 22.03.2018.

Comisia de evaluare a analizat documentele privind valabilitatea ofertelor şi garanţiilor de participare depuse de ofertanţii participanţi la procedură, fiind întocmit procesul-verbal nr. IS110/1/290/17.05.2018.

Prin adresa nr. IS110/1/294/17.05.2018, …. laşi a comunicat ofertantului ...SRL respingerea din procedură, având oferta inacceptabilă în temeiul prevederilor art. 140 alin. (4) din HG nr. 394/2016 cu modificările şi completările ulterioare şi art. 143 alin. (1).

În fapt, entitatea contractantă arată că ...SRL nu a făcut nicio solicitare justificată de prelungire a termenului de depunere a documentelor şi a transmis plicul cu documentele în original în data de 04.04.2018, deşi plicul cu documentele în original ar fi trebuit să fie transmise cel mai târziu în data de 22.03.2018.

De asemenea, SC ...SRL nu a prezentat beneficiarului Poliţei de asigurare nr. 20716338 (…) şi dovada plăţii primei de asigurare suplimentară, aferentă actului adiţional de prelungire a valabilităţii Poliţei de asigurare, condiţie în care beneficiarul Poliţei de asigurare pune la

îndoială plata primei de asigurare respectiv aplicabilitatea actului adiţional nr. 2 la Poliţa de asigurare privind extinderea perioadei de valabilitate a garanţiei de participare. Pct. 2 al actului adiţional nr. 2 la Poliţa de asigurare nr 20716338 prevede: *"Prima de asigurare suplimentară aferentă prezentului act adiţional este de 100,00 lei, plătibilă integral până la data de 22-03-2018; în caz contrar, prezentul act adiţional devine nul".*

Entitatea contractantă mai învederează Consiliului că, Notificarea prealabilă nr. 796/23.05.2018, a fost întocmită și depusă la data de 23.05.2018, dată la care oferta și garanția de participare aveau termenul de valabilitate expirat. Prin adresa nr. 344/22.03.2018, contestatoarea a acceptat prelungirea valabilității ofertei până la data de 22.05.2018, inclusiv și conform pct. 1 al actului adiţional nr. 2 al Poliţei de asigurare nr. 20716338, valabilitatea garanţiei de participare este 22.05.2018 inclusiv.

Faţă de aspectele prezentate, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea 101/2016, entitatea contractantă solicită respingerea contestației ca nefondată şi să continuarea procedurii achiziţie sectorială.

În data de 06.06.2018, contestatoarea a transmis adresa nr. 892/06.06.2018, înregistrată la Consiliu cu nr. 22537/07.06.2018, la care a atașat Polița de asigurare nr. 20799301 și ordinul de plată nr. 348/04.06.2018.

Prin adresa nr. IS110/1/347/07.06.2018, înregistrată la Consiliu cu nr. 23021/08.06.2018, entitatea contractantă a transmis o completare a punctului său de vedere, ca urmare a Poliței de asigurare nr. 20799301 și a ordinului de plată nr. 348/04.06.2018, transmise de către SC ...SRL.

Astfel, aceasta susține că nu poate lua în considerare validitatea și valabilitatea acestei polițe de asigurare, deoarece a fost încheiată în data de 31.05.2018, perioada de valabilitate fiind 23.05.2018-03.08.2018, iar plata primei de asigurare a fost efectuată în data de 04.06.2018.

Din cuprinsul clauzelor prevăzute în Asigurarea de garanții contractuale, sunt extrase principalele prevederi care motivează punctul său de vedere:

- *„Perioada asigurată: de la 23.05.2018 până la 03.08.2018*

- Mențiuni speciale: Răspunderea Asigurătorului este angajată sub rezerva încasării integrale a primei de asigurare până la data intrării în vigoare a prezentei polițe

- *Prezenta poliță a fost încheiată în data de 31.05.2018”*

Prin urmare, entitatea contractantă reiterează că garanția de participare depusă de contestatoare a expirat în data de 22.05.2018. Totodată, face precizarea că, în cazul în care pot interveni corecții ale datelor precizate în polița de asigurare, și anume dacă polița ar intra în vigoare începând cu data de 04.06.2018, adică data efectuării plății primei de asigurare, se poate observa că pentru perioada 23.05.2018-03.06.2018 nu este acoperită cu garanția de participare.

Din analiza susţinerilor părţilor şi a documentelor existente la dosarul cauzei, Consiliul reţine cele ce urmează:

…, în calitate de entitate contractantă, a organizat procedura simplificată – într-o singură etapă, privind încheierea contractului având

ca obiect *„Reabilitare și modernizare … în vederea înființării Centrului de instruire și recuperare a salariaților …i - execuție”.* În acest sens, a elaborat documentaţia de atribuire aferentă şi a publicat în SEAP anunţul de participare simplificat nr. 417297/03.11.2017, valoarea estimată a procedurii fiind de 1.900.000 lei, fără TVA, data limită pentru depunerea ofertelor în SEAP fiind stabilită la 20.11.2017, ora 15:00.

Potrivit procesului verbal, înregistrat la autoritatea contractantă sub nr. IS 110/1/829/23.11.2017, încheiat cu ocazia vizualizării ofertelor depuse în SEAP, în cadrul procedurii de atribuire au fost depuse 5 oferte, printre care și cea a contestatoarei din prezenta cauză, respectiv SC CONFER GROUP SRL.

Potrivit raportului procedurii de atribuire nr. IS 110/2/906/20.12.2017 comisia de evaluare a declarat admisibile toate cele 5 oferte depuse în cadrul procedurii de atribuire.

Împotriva rezultatului procedurii de atribuire SC .... SRL a formulat contestație, cu respectarea prevederilor referitoare la notificarea prealabilă reglementată de art. 6 din Legea nr. 101/2016, invocând caracterul inacceptabil și neconform al ofertelor situate pe primele patru locuri, oferta sa situându-se, ca urmare a aplicării criteriului de atribuire *„prețul cel mai scăzut”,* pe locul 5, criticând toate cele 4 oferte clasate înaintea sa.

Cu privire la această contestație, Consiliul s-a pronunțat prin Decizia nr. 375/C4/69 din data de 13.02.2018, astfel:

„În temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, admite excepția lipsei de interes a contestatoarei invocată de către autoritatea contractantă, și, pe cale de consecință, respinge ca lipsită de interes contestaţia formulată de către SC ...”.

Împotriva acestei decizii a fost formulată plângere ce a făcut obiectul dosarului nr. 141/45/2018 al Curții de Apel Iași, instanța pronunțându-se în sensul respingerii acesteia prin Hotărârea nr. 1096/2018 din 03.05.2018.

Ulterior, acestei hotărâri entitatea contractantă a continuat procedura de atribuire solicitând ofertanților prelungirea valabilității ofertelor și a garanțiilor de participare.

Împotriva deciziei de respingere a ofertei sale din cadrul procedurii de atribuire SC ...SRL a formulat prezenta contestație, cu respectarea dispozițiilor art. 6 din Legea nr. 101/2016, solicitând anularea adresei nr. IS 110/1/294/17.05.2018, anularea actelor subsecvente și obligarea autorității contractante la declararea ofertei depuse de societatea sa ca acceptabilă.

Analizând motivul de respingere a ofertei contestatoarei, Consiliul constată că prin adresa nr. IS 110/1/294/17.05.2018 entitatea contractantă i-a adus la cunoștință acesteia următoarele:

„Prin adresa nr. IS110/1/148/20.03.2018, ... a solicitat acordul privind prelungirea valabilității ofertei și a garanției de participare depuse în cadrul procedurii menționate mai sus și depunerea acestor documente în original la sediul .... pînă la data de 22.03.2018 (în temeiul prevederilor Hg 394/2016, art. 129, alin. (4) «Prin excepție de la prevederile alin. (2), entitatea contractantă are dreptul să solicite în

original orice document cu regim special a cărei valabilitate este condiționată de prezentarea în această formă)».

Deoarece dvs. nu ați transmis în termenul precizat documentele în original (data înregistrată pe plic de către .... este 04.04.2018) și ținând cont de principiile care stau la baza atribuirii contractelor sectoriale prevăzute de Legea 99/2016, art. 2, alin. (2) și anume nediscriminarea, tratamentul egal, recunoașterea reciprocă, transparența, proporționalitatea și asumarea răspunderii, oferta dvs depusă în cadrul procedurii susnumite este declarată inacceptabilă în temeiul prevederilor HG 394/2016 cu modificările și completările ulterioare, art. 140, alin. (4) «În cazul în care comisia de evaluare solicită unui candidat/ofertant, în condițiile art. 221 din Lege, clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de acesta în cadrul ofertei sau solicitării de participare, 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 cosiderată inacceptabilă», și respinsă în temeiul prevederilor HG 394/2016 cu modificările și completările ulterioare, art. 143, alin. (1) «Comisia de evaluare are obligația de a respinge ofertele inacceptabile și neconforme»

Totodată vă comunicăm că încetează obligațiile dvs asumate prin depunerea de ofertă la procedura susnumită. (...)".

Consiliul constată că SC ...SRL critică decizia entității contractante din perspectiva faptului că a depus în termen acceptul privind prelungirea valabilității ofertei și garanției de participare, prin e-mail, cu adresa nr. 344 din 22.03.2018 ora 11:43 și a faptului că entitatea contractantă nu a respectat termenul de răspuns de 3 zile lucrătoare de a răspunde la solicitarea transmisă societății sale în data de 20.03.2018.

În soluționarea cauzei, Consiliul constată că entitatea contractantă a formulat participanților la procedura de atribuire o solicitare de prelungire al valabilității ofertei și a garanției de participare justificată de de faptul că:

„Având în vedere că la procedura susmențională este depusă Plângere la Curte a de Apel, vă facem cunoscut că în temeiul prevederilor art. 227, alin. (3) din Legea 99/2016 «Entitatea contractantă stabilește oferta câștigătoare în termen de maximum 25 de zile de la data-limită de depunere a ofertelor. Prin excepție, în cazuri temeinic justificate, pioate prelungi această perioadă. Prelungirea perioadei de evaluare se aduce la cunoștința operatorilor economici implicați în procedură în termen de maximum două zile», perioada de evaluare a ofertelor în cadrul procedurii menționate se prelungește până la data de 22.05.2018.

Totodată, în temeiul prevederilor HG 394/2016, art. 130, alin. (3) «…Entitatea contractantă are obligația de a solicita prelungirea valabilității ofertelor, precum și, după caz, a garanției de participare, în sitauții excepționale care impun o astfel de prelungire» vă solicităm prelungirea valabilității ofertei și a garanției de participare până la data de 22.05.2018. (…)".

Cu adresa nr. 344/22.03.2018 transmisă prin e-mail, la ora 11:43, așa cum rezultă din documentele depuse, contestatoarea a formulat răspuns prin care arată că:

„Alăturat vă transmitem act adițional nr. 2 la polița de asigurare nr. 20716338 pentru garanția de participare la contractul «Reabilitare și modernizare vila …. în vederea înființării Centrului de instruire și recuperare a salariaților …» privind prelungirea valabilității acesteia până la data de 22.05.2018 inclusiv și tot odată vă transmitem acceptul nostru privind prelungirea valabilității ofertei transmise până la aceeași data. Vă rugăm să aveți în vedere legislația în vigoare cu privire la prezentarea garanției de participare”.

Analizând conținutul documentului Act adițional nr. 2 la Polița de asigurare nr. 20716338/21-11.2017 și la Instrumentul de garantare nr. 20716338/21-11-2017, Consiliul constată că prin acesta, părțile au convenit ca: *„1. La cererea ASIGURATULUI se extinde perioada de valabilitate a Poliței de asigurare nr. 20716338/21-11-2017 și a instrumentului de garantare nr. 20716338/21-11-2017 până la data de 22-05-2018 inclusiv”,* prevedere care respectă termenul stabilit de către entitatea contractantă în solicitarea formulată.

Este depusă la dosar și chitanța nr. 023188 din data de 22.03.2018 emisă de ARTIMM GENERAL ASIG BROKER DE ASIGURARE SRL, din care rezultă că a fost achitată suma de 100 lei, reprezentând *„Încasare diferența GOTHER ASIGURĂRI REASIGURĂRI S.A. GARANȚII GPL – 20716338”*, dovada plății poliței de asigurare a cărei termen de valabilitate este cel impus de către entitatea contractantă.

Motivul concret de respingere a ofertei l-a constituit faptul că ofertantul contestator nu a depus, în termenul stabilit, respectiv 22.03.2018 ora 14:00, în original, documentul transmis prin e-mail însoțit de o copie a dovezii plății primei de asigurare, așa cum rezultă din corepondența purtată în data de 22.03.2018, ora 2:37 PM (după ora stabilită pentru depunerea documentelor în original), prin care entitatea contractantă solicită *„(...) o dată cu documentul/documentele în original, să transmiteți și o copie după dovada plății primei de asigurare de 100,00 lei”.*

Consiliul constată că în contextul reținut anterior, entitatea contractantă a luat în mod excesiv măsura respingerii ofertei SC ...SRL din cadrul procedurii de atribuire motivat de faptul că documentele nu au fost depuse în original în termenul stabilit, respectiv 22.03.2018 ora 14:00, în condițiile în care după această oră entitatea contractantă își dă acordul tacit prin corespondența purtată la ora 2:37 PM că este dispusă să aștepte depunerea documentelor în original și după termenul stabilit. Mai mult decât atât, măsura pare excesivă, în condițiile în care era depus un document, fie el și în copie, prin care se făcea dovada prelungirii garanției de participare până la data impusă de către entitatea contractantă.

Entitatea contractantă a procedat în mod excesiv în luarea unei astfel de măsuri având în vedere că o eventuală solicitare de completare a documentului care confirma îndeplinirea cererii entității contractante avea caracter pur formal.

În acest sens, Consiliul va reține că în cazul procedurii simplificate documentele se depun on line, or, la data deschiderii ofertei, documentele privind constituirea garanției de participare nu sunt depuse în original, acestea urmând a fi depuse ulterior.

În condițiile în care această practică este permisă la data depunerii ofertelor, cu atât mai mult trebuie acceptată ulterior, în situația prelungirii acestora.

Consiliul va reține ca relevante în soluționare, în sensul asimilării situației privind depunerea documentelor referitoare la prelungirea garanției de participare, dispozițiile art. 138 alin. (3) din HG nr. 394/2016 potrivit cărora *„În condițiile art. 228 alin. (4) din Lege, eventualele neconcordanțe cu privire la îndeplinirea condițiilor de formă a garanției de participare, inclusiv cele privind cuantumul și valabilitatea, se vor clarifica de către comisia de evaluare cu ofertanții în maxium 3 zile lucrătoare de la data-limită de depunere a ofertelor".*

Cu toate că termenul acordat de către entitatea contractantă a fost mai mic de 3 zile lucrătoare, așa cum critică contestatoarea, aceasta a transmis dovada prelungirii garanției de participare, în termenul impus, nedepunerea în original a documentului în același termen, în condițiile în care entitatea contractantă a solicitat, **și implicit, acceptat prin e-mailul de răspuns (de la ora 2:37 PM) ca documentul în original să fie depus ulterior însoțit de o copie după dovada plății primei de asigurare, constituie o măsură excesivă.**

Analizând conținutul actului atacat și susținerile contestatoarei referitoare la nerespectarea termenului legal de 3 zile lucrătoare, Consiliul constată că termenul acordat de către aceasta pentru depunerea unui document care urma să fie emis de o altă instituție și nu de către contestatoare a fost scurt, și cu toate acestea documentul care dovedește prelungirea garanției de participare a fost depus în termen, chiar dacă nu în original.

În luarea deciziei, Consiliul are în vedere că entității contractante nu i-a fost creat niciun prejudiciu prin depunerea unui document în original completat exclusiv din punct de vedere formal după data stabilită, în condițiile în care, potrivit art. 35 alin. (1) din HG nr. 395/2016 *„Garanția de participare reprezintă un instrument aferent modului de prezentare a ofertei, care are drept scop protejarea autorității contractante față de riscul unui comportament necorespunzător al ofertantului pe toată perioada implicării sale în procedura de atribuire",* iar prin documentele depuse inițial de către contestatoare scopul constituirii acesteia era atins, un eventual demers de respingere a ofertei pentru acest motiv fiind evident excesiv, criticile aduse deciziei de respingere a ofertei sale dovedindu-se fondate.

Astfel, față de cele constatate anterior, în temeiul art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, Consiliul reține caracterul fondat al criticilor formulate motiv pentru care va admite contestaţia formulată de SC ...SRL în contradictoriu cu … și va obligă autoritatea contractantă la reevaluarea ofertei depusă de SC ...SRL, pentru considerentele reținute în motivare.

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

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

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, admite contestaţia formulată de către SC ...SRL, în contradictoriu cu … și obligă autoritatea contractantă la reevaluarea ofertei depusă de SC ...SRL, pentru considerentele reținute în motivare.

Măsurile dispuse vor fi aduse la îndeplinire în termen de 15 zile de la comunicarea prezentei.

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

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

PREŞEDINTE, **MEMBRU,** **MEMBRU,**
... **...** **...**

Redactată în patru exemplare, conţine 8 (opt) pagini.