



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

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. 12 alin. (1) și ale art. 27 alin. (1) 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, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ...

Data: ...

Prin contestația nr. 170/05.12.2016, înregistrată la Consiliu cu nr. 36833/05.12.2016, înaintată de ..., S.A., cu sediul în ..., având CUI ..., formulată împotriva rezultatului procedurii comunicat prin adresa nr. 3380/23.11.2016, precum și a răspunsului la Notificarea prealabilă, documente emise de ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificate organizată în vederea atribuirii contractului de lucrări având ca obiect "Reabilitarea și modernizarea Căminului Școlar", s-a solicitat:

- *anularea rezultatului procedurii comunicat prin adresa 3380/23.11.2016, precum și a tuturor actelor care au stat la baza emiterii acesteia, în ceea ce privește decizia autorității contractante cu privire la respingerea ofertei contestatoarei;*

- *obligarea autorității contractante la reevaluarea corectă a ofertei ..., S.A., în ceea ce privește motivul de respingere invocat în comunicarea rezultatului procedurii;*

- *dispunerea măsurilor de remediere privind acceptarea garanției de participare în condițiile prevăzute de legislația aflată în vigoare, cât și evaluarea ofertei de participare a petentei, în temeiul prevederilor art. 65 alin. (1) și alin. (2) din HG nr. 395/2016, coroborat cu art. 104 alin. (3) din cadrul aceleiași act normative;*

- *obligarea autorității contractante la întocmirea raportului procedurii de atribuire cu respectarea prevederilor legale.*

Prin contestația nr. 1510/09.12.2016, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 37812/12.12.2016, înaintată de SC ...SA, cu sediul în ..., având CUI ..., înregistrată la Registrul Comerțului sub nr. ..., formulată împotriva rezultatului procedurii comunicat prin adresa nr. 3379/23.11.2016, precum și a răspunsului la Notificarea prealabilă, emise de ..., în cadrul aceleiași procedurii de atribuire, s-a solicitat:

- *anularea actelor autorității contractante nr. 3379/23.11.2016 și 3415/29.11.2016 și a tuturor actelor subsecvente;*
- *anularea deciziei autorității contractante prin care oferta asocierii SC ...SA – SC ...SRL nu a fost acceptată;*
- *obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei depusă de asocierea SC ...SA – SC ...SRL.*

Aplicând dispozițiile art. 17 alin. 2 din Legea nr. 101/2016, pentru pronunțarea unei soluții unitare, Consiliul conexează cele două cauze.

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

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestațiile de față, prin care ..., S.A. și SC ...SA, operatori economici participanți la prezenta procedură, au criticat rezultatul procedurii, solicitând cele menționate în partea introductivă a deciziei.

Prin contestația nr. 170/05.12.2016, înregistrată la Consiliu cu nr. 36833/05.12.2016, ..., S.A., în calitate de operator economic participant la procedura indicată mai sus, critică decizia autorității contractante de a respinge oferta sa ca fiind inacceptabilă, motivat de faptul că răspunsul la solicitarea de clarificări a fost neconcludent.

În fapt, contestatoarea a depus ofertă împreună cu polița de asigurare nr. 0144000/19.09.2016 și actul adițional nr. 1. Prin adresa nr. 3007/05.10.2016, autoritatea contactantă a cerut clarificări, deoarece existau neconcordanțe privind datele de identificare ale persoanei juridice menționată în polița de asigurare și cea care a depus oferta de participare.

Petenta a răspuns prin adresa nr. 138/07.10.2016, explicând situația privind datele de identificare din polița de asigurare, atașând în acest sens și documente emise de către compania de asigurări Certasig - SOCIETATE DE ASIGURARE ȘI REASIGURARE SA. Totodată, a precizat faptul că sucursala sa nu are nicio calitate în prezenta procedură de atribuire.

Autoritatea contractantă a respins oferta ca fiind inacceptabilă, considerând că, în cauză, sunt incidente prevederile art. 132 alin. (3), art. 134 alin. (5) și art. 137 alin. (1) din HG nr. 395/2016.

Ulterior primirii adresei nr. 3380/23.11.2016, contestatoarea a solicitat măsuri de remediere prin transmiterea unei notificări prealabile în temeiul prevederilor art. 6 din Legea nr. 101/2016. Autoritatea contractantă a răspuns, prin adresa nr. 3416/29.11.2016, în sensul că își menține decizia din adresa nr. 3380/23.11.2016.

Astfel, autoarea contestației apreciază că decizia de respingere a ofertei sale este nelegală, având în vedere că, prin adresa nr. 138/07.10.2016, a răspuns concret și în termenul legal prevăzut în cererea primită din partea autorității contractante, după cum urmează:

"Ca urmare a primirii solicitării dumneavoastră, vă atașăm la prezenta:

a) Actul adițional nr. 2 polița nr. 0144000/19.09.2016

În acest sens, menționăm că dintr-o eroare de redactare, compania de asigurări Certasig — SOCIETATE DE ASIGURARE ȘI REASIGURARE SA, la întocmirea poliței de asigurare aferente procedurii de achiziție în cauză, a menționat sediul sucursalei noastre, precum și codul unic de înregistrare al acesteia.

Totodată, vă comunicăm faptul că societatea ..., SA ..., cu sediul în ...și CUI ...nu are nicio calitate în prezenta procedură de atribuire.

Actul adițional nr. 2 susține îndreptarea erorii de redactare și conține datele de identificare corecte ale companiei noastre, ..., SA”.

În notificarea prealabilă nr. 167/25.11.2016, întocmită și transmisă în temeiul prevederilor art. 6 din Legea nr. 101/2016, a comunicat următoarele:

"Prin adresa noastră nr. 138/07.10.2016, v-am comunicat faptul că societatea de asigurări dintr-o eroare de redactare a emis polița cu datele de identificare ale sucursalei noastre în România, eroare datorată faptului că de multe ori companiile de asigurări solicită contra garanții din partea sucursalelor pentru operatorii economici străini pentru emiterea polițelor de asigurare în numele societăților străine.

Nicăieri în conținutul poliței sau al actelor adiționale nu apare denumirea sucursalei care este ..., SA

Menționăm faptul că Scrisoarea de garanție bancară a fost emisă în numele ..., S.A., ci nu a sucursalei, așa cum reiese și din scrisoarea atașată poliței de asigurare 0144000/19.09.2016, cât și din actul adițional nr. 2 la poliță, pagina 2, condițiile de formă fiind îndeplinite.

În continuare, dintr-o eroare de redactare ce poate fi observată clar, a fost trecut greșit CUI-ul societății noastre.

O altă dovadă o reprezintă faptul că subscrisa a semnat și ștampilat polița de asigurare în 3 exemplare în original, un exemplar fiind deja în posesia dumneavoastră, ca și cele 2 acte adiționale.

Ștampila cu "Construccions Deco" reprezintă denumirea societății în limba catalană (una din cele 4 limbi oficiale în Spania), fiind o firmă ce are sediul în regiunea Catalonia, și e o comunitate autonomă în Spania, denumirea fiind tradusă în castiliană (limba oficială pe întreg teritoriul Spaniei) în "...". Această situație nu crează motiv de respingere al ofertei noastre ca fiind inacceptabilă, ci necesitatea și obligația legală a autorității contractante de clarificare a situației de fapt.

Încă o dovadă este faptul că polița de asigurare a fost achitată din contul ..., S.A. din contul subscrisei deschis în La Caixa Bank, dovada transmisă și dumneavoastră atât în original, cât și în SEAP.

Așa cum menționați și susțineți chiar dumneavoastră în comunicarea prin adresa 3380/23.11.2016 "informații contradictorii care pun în incertitudine autoritatea contractantă (...)", această situație nu crează motiv de respingere al ofertei noastre ca fiind inacceptabilă, ci necesitatea și obligația legală a autorității contractante de clarificare a situației de fapt prin transmiterea unei solicitări către societatea noastră în acest sens (conform art. 134 alin. (1) din HG nr. 395/2016), acțiune care nu a avut loc însă.

Tocmai faptul că datele noastre pot fi verificate în SEAP, în DUAE și alte modalități oficiale indicate în DUAE, valabilitatea și autenticitatea

datelor putea fi verificată și prin contactarea societății de asigurări, dumneavoastră în calitate de autoritate contractantă având obligația legală de a verifica prin contactarea terților părți implicate în relații juridice și/sau comerciale cu ofertantul pentru a clarifica orice nedumerire și/sau eventuală neconcordanță.

Referitor la faptul că susțineți că asigurătorul nu procedează la modificarea, ci la completarea poliței este eronată.

Temeiul pe care ne bazăm afirmația este faptul că originalul poliței a fost depus deja la dumneavoastră, iar o altă poliță pentru aceeași procedură de atribuire în numele ..., S.A. nu poate fi emisă.

Remedierea erorilor de redactare la polița de asigurare se pot face doar prin adăugare/completare de acte adiționale și în mod automat completări și/sau remedieri ale conținutului.

Reiterăm faptul că societatea care a depus garanția de participare este ..., S.A.

Cele menționate și demonstrate în prezenta notificare susțin în mod evident faptul că există suficiente dovezi și documente care demonstrează condițiile de formă aferente elaborării și prezentării ofertei noastre de participare, inclusiv garanția de participare.

Pentru a clarifica pe deplin situația de fapt și a dovedi autenticitatea poliței de asigurare și a conținutului acesteia, cât și cele menționate în adresa noastră nr. 138/07.10.2016 și în prezenta notificare, vă atașăm o adresa scrisă din partea companiei de asigurări, cât și actul adițional nr. 3 la polița 0144000/19.09.2016."

Petenta susține că scrisoarea privind garanția de participare este un document care însoțește oferta, iar prevederile art. 36 din HG nr. 395/2016 au fost respectate. Totodată, apreciază că motivarea respingerii ofertei sale în baza prevederilor art. 125 din HG nr. 395/2016 nu este întemeiată, mai ales ținând cont de următoarele:

- Scrisoarea de garanție de participare reprezintă un document care însoțește oferta, ci nu oferta în sine, aceasta din urmă fiind depusă în SEAP în cadrul procedurii de atribuire în termenul limită stabilit, iar originalul garanției de participare și documentele aferente acesteia au fost depuse în original la sediul autorității contractante înainte de termenul limită pentru depunerea ofertelor de participare.

De asemenea, se arată că autoritatea contractantă nu a ținut cont de prevederile art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, coroborate cu prevederile art. 135 din HG nr. 35/2016.

Astfel, în opinia petentei, decizia autorității contractante de a respinge oferta ... SA și de a-și menține decizia după transmiterea notificării prealabile, fără aplicarea măsurilor de remediere, deși a demonstrat cu documente justificative faptul că garanția de participare îndeplinește toate cerințele, este nefondată și fără temei legal, autoritatea contractantă nu a ținut cont de prevederile art. 49 și art. 50, coroborate cu art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016.

Prin urmare, aspectele menționate de autoritatea contractantă sunt pur formale, iar conținutul documentelor atestă în mod neechivoc îndeplinirea cerințelor documentației de atribuire, motiv pentru care autoritatea nu avea niciun drept să respingă oferta ... SA pentru un

aspect ce a fost clarificat și susținut în fapt și în drept. Nu este justificată și nici întemeiată respingerea ofertei pentru clarificarea unui aspect ce a fost demonstrat că îndeplinește cerințele documentației de atribuire și respectă legislația aflată în vigoare.

Prin adresa nr. 37032/2676-C4/06.12.2016, Consiliul a înștiințat autoritatea contractantă despre depunerea contestației de către ..., S.A., solicitând punctul de vedere cu privire la contestație, copia dosarului achiziției publice, copia DUAЕ, a garanției de participare și a Declarației privind încadrarea întreprinderii în categoria întreprinderilor mici și mijlocii, precum și corespondența purtată cu aceasta.

Autoritatea contractantă a transmis documentele necesare în vederea soluționării contestației împreună cu punctul de vedere nr. 3075/08.12.2016, înregistrat la Consiliu cu nr. 37700/12.12.2016, prin care solicită respingerea contestației ca nefondată.

În fapt, conform fișei de date a achiziției:

„Nota: a) Nu vor fi acceptate oferte parțiale, ci doar oferte complete care satisfac toate cerințele prezentei documentații. (...)

d) Orice necorelare, omisiune ori neconformitate constatată în privința documentelor ofertei, în raport cu caietul de sarcini ori cu prevederile legislației în vigoare poate conduce la respingerea ofertei.”

De asemenea, autoritatea contractantă invocă prevederile art. 123 alin. (1), art. 125 și art. 132 alin. (3) din HG nr. 395/2016 pentru aprobarea Normelor metodologice de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractului de achiziție publică/acordului-cadru din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice.

Totodată, se precizează că potrivit art. 127 alin. (1) din HG nr. 395/2016, comisia de evaluare are ca atribuții: *„ a) deschiderea ofertelor și, după caz, a altor documente care însoțesc oferta; b) verificarea îndeplinirii criteriilor de calificare de către ofertanți/candidați; ... j) stabilirea ofertelor inacceptabile și/sau neconforme și a motivelor care stau la baza încadrării acestora în fiecare din aceste categorii (...).”*

Privitor la prima critică a contestatoarei, autoritatea arată că a constatat că garanția de participare/polița de asigurare de garanție prezentată a fost emisă pe numele unui alt ofertant, respectiv ... S.A., cu sediul în București - Sector 3, b-dul Mircea Vodă nr. 4, având J 401932212013, CUI 32056956.

Ca urmare a acestei constatări, comisia de evaluare a solicitat clarificări, la care petenta a răspuns:

„Totodată, vă comunicăm faptul că societatea ... SA ... cu sediul în ...și CUI 32056956, nu are nicio calitate în prezenta procedura de atribuire.

Actul adițional nr. 2 susține îndreptarea erorii de redactare și conține datele de identificare corecte ale companiei noastre, ..., S.A.”

Urmare analizării documentelor, comisia de evaluare a considerat că răspunsul este neconcludent motivat de faptul că, la data deschiderii ofertelor, contestatoarea nu a prezentat garanția de participare, ci o garanție aparținând altei persoane juridice.

Hotărârea comisiei de evaluare s-a întemeiat pe prevederile fișei de date, precum și pe dispozițiile legale redată mai sus, coroborat cu faptul că acceptarea așa-zisei erori echivala cu crearea unui avantaj în favoarea contestatoarei, avantaj incorect în raport cu ceilalți participanți la procedura de atribuire.

În opinia autorității, era de obligația ofertantului să depună toate diligențele depunerii documentelor în conformitate cu prevederile documentației de atribuire, fără erori și/sau abateri de la aceasta, riscul depunerii ofertei/documentelor aparținându-i.

Rațiunea contestatoarei, potrivit căreia este vorba de eroare de redactare, nu a putut fi acceptată/reținută de către comisia de evaluare, întrucât nu privește un cuvânt, o literă, o cifră etc., ci privește date de identificare integrale (denumire, adresă, CUI etc.), date ce priveau un alt operator economic. Mai mult, autoritatea susține că în cazul în care eroare de fapt se datorează asigurătorului, există posibilitatea îndreptării contestatoarei împotriva acestuia.

În încheiere, autoritatea contractantă apreciază drept justă hotărârea comisiei de evaluare, care avea ca atribuție principală analizarea existenței și/sau inexistenței garanției de participare a ofertantului, la data deschiderii ofertelor. Prezentarea eronată a documentelor aferente procedurii/ofertei este un act propriu contestatoarei, aspect ce ține de lipsa diligențelor.

Urmare punctului de vedere emis de autoritatea contractantă, contestatoarea a transmis adresa nr. 178/15.12.2016, înregistrată la Consiliu cu nr. 38362/15.12.2016, precizând că autoritatea contractantă nu a ținut cont de cele menționate în răspunsul său nr. 138/07.10.2016, și nici de documentele atașate. Din aceste documente, inclusiv din scrisoarea de garanție bancară transmisă pentru primul termen de predare a ofertelor de participare, cât și din cea transmisă ulterior cu noul termen de prezentare a ofertelor, reiese în mod evident faptul că societatea asigurată este ..., S.A., nu ..., S.A. Se poate observa că denumirea sucursalei nu se regăsește în conținutul documentelor emise de societatea de asigurări.

Petenta consideră că, afirmația conform căreia societatea a prezentat garanția de participare a altei persoane juridice, este eronată și fără fundament, mai ales în situația în care prin notificarea prealabilă a atașat și dovezi clare și concludente care susțin aplicarea măsurilor de remediere (adresa din partea Certasig - SOCIETATE DE ASIGURARE ȘI REASIGURARE S.A. și anexa nr. 3 la polița de asigurare 0144000/19.09.2016).

Motivele pentru care inițial, dintr-o eroare, au apărut datele de identificare ale sucursalei societății în conținutul poliței de asigurare (dar nu și în scrisoarea de garanție bancară), au fost transmise autorității contractante împreună cu documente care susțin și demonstrează ofertantul în numele căruia au fost emise polița și actele adiționale.

Petenta subliniază faptul că nu este justificată și nici întemeiată respingerea ofertei sale pentru un aspect ce a fost demonstrat că îndeplinește cerințele documentației de atribuire și respectă legislația aflată în vigoare.

Prin cea de a doua contestație formulată împotriva rezultatului procedurii, SC ...SA, în calitate de operator economic participant la procedura indicată mai sus, critică decizia autorității contractante de a respinge oferta sa ca fiind inacceptabilă.

Contestatoarea consideră că autoritatea contractantă face o interpretare incorectă și nelegală a prevederilor art. 36 alin. (4) din HG nr. 395/2016 potrivit căroră: *Instrumentul de garantare trebuie să prevadă că plata garanției de participare se va executa necondiționat, respectiv la prima cerere a beneficiarului, pe baza declarației acestuia cu privire la culpa persoanei garantate și se prezintă autorității contractante cel mai târziu la data și ora-limită de depunere a ofertelor.*

Astfel, în cazul său, este adevărat că în textul scrisorii de garanție nu se menționează că *"plata garanției de participare se va executa necondiționat"*, dar se menționează că emitentul scrisorii de garanție bancară se angajează irevocabil să plătească orice sumă până la maximum 89.000 lei la primirea în original a cererii de plată a autorității contractante semnate de persoanele autorizate, precum și a confirmării acesteia scrise în care să se menționeze culpa ofertantului.

Cu privire la data acordului de asociere, consideră că nu are relevanță faptul că acesta este datat ulterior emiterii scrisorii de garanție bancară, atâta timp cât acesta este anterior datei și orei limite de depunere a ofertelor.

Prin adresa nr. 38044/2676,2759-C4/13.12.2016, Consiliul a înștiințat autoritatea contractantă despre depunerea contestației de către SC ...SA, solicitând punctul de vedere cu privire la contestație, copiile documentelor depuse de contestatoare în dovedirea constituirii garanției de participare, precum și corespondența purtată cu aceasta pe perioada de verificare a documentelor.

Autoritatea contractantă a transmis documentele necesare în vederea soluționării contestației, atașând punctul său de vedere nr. 3558/22.12.2016, înregistrat la Consiliu cu nr. 39628/23.12.2016, prin care invocă excepția tardivității depunerii contestației, având în vedere că răspunsul la Notificarea prealabilă a fost publicat în SEAP la data de 29.11.2016, iar contestația a fost transmisă la Consiliu în data de 09.12.2016.

Contestatoarea a răspuns prin adresa nr. 1615/20.12.2016, înregistrată la Consiliu cu nr. 39363/22.12.2016, menționând că *"răspunsul la Notificarea prealabilă a fost postat pe SEAP la data de 29.11.2016, și nu i-a fost comunicat în mod direct. (...) Cum zilele de 30.11.2016-04.12.2016 au fost zile nelucrătoare, termenul de contestare a început să curgă la data de 05.12.2016, iar contestația a fost depusă în termen la data de 09.12.2016."*

Din analiza susținerilor părților și a documentelor existente la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează:

Pentru atribuirea contractului având ca obiect „Reabilitarea și modernizarea Căminului Școlar”, ..., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura simplificată prin publicarea în SEAP a anunțului simplificat nr. 391557 din 07.09.2016, odată cu care a postat

și documentația de atribuire. Cu ocazia vizionării celor șase oferte depuse, autoritatea contractantă a întocmit procesul-verbal nr. 3003 din 04.10.2016, iar rezultatul procedurii a fost consemnat în procesul verbal nr. 3362/22.11.2016. Nemulțumite de rezultatul procedurii (ce le-a fost comunicat prin adresele nr. 3380 din 23.11.2016 și nr. 3379/23.11.2016), ..., S.A. și SC ...SA au formulat prezentele contestații, solicitând:

..., S.A:

- *anularea rezultatului procedurii comunicat prin adresa 3380/23.11.2016, precum și a tuturor actelor care au stat la baza emiterii acesteia, în ceea ce privește decizia autorității contractante cu privire la respingerea ofertei contestatoarei;*

- *obligarea autorității contractante la reevaluarea corectă a ofertei ..., S.A., în ceea ce privește motivul de respingere invocat în comunicarea rezultatului procedurii;*

- *dispunerea măsurilor de remediere privind acceptarea garanției de participare în condițiile prevăzute de legislația aflată în vigoare, cât și evaluarea ofertei de participare a petentei, în temeiul prevederilor art. 65 alin. (1) și alin. (2) din HG nr. 395/2016, coroborat cu art. 104 alin. (3) din cadrul aceluiași act normative;*

- *obligarea autorității contractante la întocmirea raportului procedurii de atribuire cu respectarea prevederilor legale.*

SC ...SA:

- *anularea actelor autorității contractante nr. 3379/23.11.2016 și 3415/29.11.2016 și a tuturor actelor subsecvente;*

- *anularea deciziei autorității contractante prin care oferta asocierii SC ...SA – SC ...SRL nu a fost acceptată;*

- *obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei depusă de asocierea SC ...SA – SC ...SRL.*

Procedând la soluționarea contestației formulate de SC ...SA, prin raportare la prevederile legale aplicabile în materia achizițiilor publice, Consiliul are în vedere dispozițiile art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, conform căroră „Consiliul se pronunță mai întâi asupra excepțiilor de procedură și de fond, iar când constată că acestea sunt întemeiate, nu mai procedează la analiza pe fond a cauzei”, motiv pentru care va proceda, mai întâi, la soluționarea excepției tardivității contestației, raportat la prevederile art. 8 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, conform căroră:

„(1) **Persoana care se consideră vătămată de răspunsul primit la notificarea prealabilă** sau care nu a primit niciun răspuns în termenul prevăzut la art. 6 alin. (4), precum și oricare persoană care se consideră vătămată de măsurile de remediere adoptate de autoritatea contractantă poate sesiza Consiliul în vederea anulării actului autorității contractante, obligării acesteia la emiterea unui act sau la adoptarea de măsuri de remediere, precum și pentru recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim, în termen de:

b) 5 zile, în cazul în care valoarea estimată a procedurii de achiziție publică, achiziție sectorială sau de concesiune este mai mică decât pragurile valorice în raport cu care este obligatorie transmiterea

spre publicare către Jurnalul Oficial al Uniunii Europene a anunțurilor de participare, potrivit legislației privind achizițiile publice, legislației privind achizițiile sectoriale sau legislației privind concesiunile de lucrări și concesiunile de servicii, după caz.”

Din probele administrate la dosarul cauzei, rezultă faptul că SC ...SA critică rezultatul procedurii comunicat prin adresa nr. 3379/23.11.2016, precum și adresa nr. 3415/29.11.2016, reprezentând răspunsul la Notificarea prealabilă.

Consiliul constată că autoritatea contractantă COLEGIUL ECONOMIC „MARIA TEIULEANU” a inițiat o procedură de atribuire a contractului de lucrări având ca obiect „reabilitarea și modernizarea Căminului Școlar”, cod CPV 45453000 - 7 – Lucrări de reparații generale și de renovare, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare simplificat nr. 391557/07.09.2016.

Conform anunțului de participare simplificat și a documentației de atribuire, valoarea estimată a procedurii este de 4.504.896.70 lei fără TVA, deci sub pragul valoric în raport cu care este obligatorie transmiterea spre publicare către Jurnalul Oficial al Uniunii Europene a anunțurilor de participare, de 23.227.215 lei, prag prevăzut la art. 7 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 98/2016, act normativ în baza căruia se desfășoară prezenta procedură de atribuire.

Astfel, luând în considerare valoarea estimată a contractului în cauză aflată sub pragul de 23.227.215 lei, prevăzut la art. 7 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 98/2016, și tipul acestuia (contract de lucrări), Consiliul constată că termenul pe care îl avea la dispoziție SC ...SA pentru a ataca actul menționat anterior era de 5 zile de la data luării la cunoștință despre conținutul acestuia, fiind aplicabile în acest caz dispozițiile art. 8 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016.

Din probele administrate la dosarul cauzei, rezultă faptul că SC ...SA a luat cunoștință de adresa nr. 3415/29.11.2016, reprezentând răspunsul la notificarea prealabilă, în data de 29.11.2016, când a fost publicată în SEAP la secțiunea „Clarificări”, după cum recunoaște și contestatoarea, termenul legal de 5 zile, avut la dispoziție pentru depunerea contestației, împlinindu-se la data de **05.12.2016**, (ziua de duminică, 04.12.2016, fiind nelucrătoare). Susținerile contestatoarei că a luat la cunoștință despre răspunsul nr. 3415 din 29.11.2016 la notificarea prealabilă în data de 05.12.2016 nu pot fi luate în considerare de Consiliu. În cazul procedurilor derulate online corespondența se poartă prin intermediul SEAP, autoritatea contractantă neavând obligația de a-i comunica răspunsul la notificare și sub altă formă. Autoritatea contractantă a făcut dovada că în data de 29.11.2016 a postat în SEAP răspunsul la notificarea prealabilă (fapt recunoscut și de contestatoare), depunând la dosar print-screenul din SEAP. Mai mult, chiar contestatoarea a depus la dosarul cauzei comunicarea realizată automat de SEAP, prin care i se aduce la cunoștință că autoritatea contractantă a solicitat o clarificare. Data de 29.11.2016 este o zi lucrătoare și contestatoarea nu a făcut dovada că programul de lucru în unitatea sa se termină înainte de ora 16.00.

Contestația formulată de către SC ...SA, înregistrată la emitent sub nr. 1510/09.12.2016, a fost transmisă, prin poștă, la Consiliu în data de **09.12.2016**, fiind înregistrată la registratura Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 37812 din 12.12.2016.

În aceste condiții, constatând că SC ...SA a formulat tardiv contestația nr. 1510/09.12.2016, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 37812/12.12.2016, în temeiul art. 26 alin. (1) și (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul admite excepția tardivității contestației formulată de către SC ...SA, excepție invocată din autoritatea contractantă.

Având în vedere cele de mai sus, Consiliul nu se va mai pronunța asupra fondului cauzei.

Criticile contestatoarei ..., S.A. formulate împotriva respingerii ofertei sale pentru neconstituirea garanției de participare în formă corespunzătoare sunt considerate de Consiliu nefondate. În conformitate cu prevederile fișei de date a achiziției, cap. III.1.1.a) "Garantie de participare", *Cuantumul garanției de participare: 89000 lei. Perioada de valabilitate a garanției: 90 de zile calendaristice de la data limită de depunere a ofertelor. Forma de constituire a garanției de participare: instrument de garantare irevocabil emis, în condițiile legii, de o societate bancară ori de o societate de asigurări, care nu se află în situații speciale privind autorizarea ori supravegherea, sau prin virament bancar în contul autorității contractante RO28TREZ0465006XXX015132, CIF 4469205, deschis la Trezoreria Pitesti, județul Argeș. În cazul depunerii ofertei în asociere, garanția de participare trebuie constituită în numele asocierii, menționându-se că acoperă în mod solidar toți membrii asociați. În cazul ofertanților care se regăsesc în categoria întreprinderilor mici și mijlocii conform Legii nr. 346/2014 (făcând dovada în acest sens), garanția de participare se constituie în procent de 50% din cuantumul de mai sus.*

Data la care se realizează echivalența curs leu/altă valută comunicat de BNR va fi data publicării invitației de participare.

În orice situație, dovada constituirii garanției de participare trebuie să fie prezentată în original cel mai târziu la data și ora stabilite pentru depunerea ofertelor la sediul autorității contractante, conform art. 36 alin. (7) din HG nr. 395/2016. Dovada constituirii garanției de participare se va depune și în SEAP.

Pentru dovedirea constituirii garanției de participare, contestatoarea a înaintat autorității contractante polița de asigurare de garanție nr. 0144000/19.09.2016 cu anexa și actul adițional nr. 1 la aceasta prin care se prelungește perioada de valabilitate până la 03.01.2017. Atât în polița de asigurare garanție cât și în actul adițional nr. 1 la polița de asigurare garanție apare ca *Asigurat (Ofertant) ..., SA J40/9322/2013; CUI 32056956; Sediul BD MIRCEA VODĂ, Nr. 24, sector 3, București.*

Ofertant în procedură conform scrisorii de înaintare, declarației de încadrare în categoria IMM și DUAE este ..., SA cu sediul social în CI. Travesera de les Corts 369, entresuelo, 08029 Barcelona, Spania. Prin DUAE și anexa la declarația privind calitatea de IMM, se precizează CUI –

ES A08619223 iar prin declarațiile privind calitatea de IMM se precizează CUI – A0861932.

În conformitate cu dispozițiile art. 132 alin. (3) din HG nr. 395/2016, *În condițiile art. 215 alin. (4) din Lege, eventualele neconcordanțe cu privire la îndeplinirea condițiilor de formă ale garanției de participare, inclusiv cele privind cuantumul și valabilitatea, se vor clarifica de către comisia de evaluare cu ofertanții în maximum 3 zile lucrătoare de la data-limită de depunere a ofertelor, sub sancțiunea respingerii ofertei ca inacceptabilă.*

Prin adresa nr. 3007/05.10.2016 autoritatea contractantă a solicitat contestatoarei următoarele: *comisia de evaluare, ca urmare a analizării constituirii garanției de participare a hotărât să solicite clarificări în baza art. 132 alin. (3) din HG nr. 395/2016 cu termen de răspuns în SEAP 10.10.2016 și în original la sediul autorității contractante astfel:*

- există neconcordanță între ofertantul înscris în polița de asigurare respectiv ..., SA J40/9322/2013; CUI 32056956; Sediul BD MIRCEA VODĂ, Nr. 24, sector 3, București și ofertantul care a completat declarația IMM, respectiv ..., SA cu sediul social în CI. Travesera de les Corts 369, Entresuelo, 08029 Barcelona, Spania CUI – A0861932, acesta din urmă fiind persoana juridică ce a depus DUAЕ și oferta, drept pentru care vă solicităm să clarificați calitatea fiecărui operator economic în prezenta procedură de achiziție publică.

Prin adresa de răspuns nr. 138/07.10.2016, înregistrată la autoritate cu nr. 3040/10.10.2016, contestatoarea a precizat:

Ca urmare a primirii solicitării dumneavoastră, vă atașăm la prezenta:

a) actul adițional nr. 2 polița nr. 0144000/19.09.2016.

În acest sens menționăm că dintr-o eroare de redactare, compania de asigurări Certasig – SOCIETATEA DE ASIGURARE ȘI REASIGURARE SA, la întocmirea poliței de asigurare aferente procedurii de achiziție în cauză, a menționat sediul sucursalei noastre, precum și codul unic de înregistrare al acesteia.

Totodată, vă comunică faptul că societatea ... SA ... cu sediul în Bd. Mircea Vodă, nr. 24, etaj 3, sector 3, București și CUI ...nu are nicio calitate în prezenta procedură de atribuire.

Actul adițional nr. 2 susține îndreptarea erorii de redactare și conține datele de identificare corecte ale companiei noastre, ..., S.A.

Anexat adresei de răspuns se regăsește Actul adițional nr. 02 la polița de asigurare nr. 0144000/19.09.2016, prin care sunt preluate integral punctele 1 și 2 din polița de asigurare nr. 0144000/19.09.2016 iar la punctul 3 DETALII PRIVIND GARANȚIA EMISĂ se precizează:

Prin prezentul supliment la polița nr. 0144000/19.09.2016, părțile convin să adauge următoarele mențiuni la polița de asigurare menționată după cum urmează:

*Asigurat (Ofertant) ... SA
CUI A0861932*

*Sediul: CI. Travesera de les Corts 369,
Entresuelo, 08029 Barselona, Spania*

Prezentul supliment face parte integrantă din polița nr. 0144000/19.09.2016.

Celelalte prevederi ale Poliței sus-menționate rămân neschimbate.

După cum se poate observa, prin actul adițional nr. 2 nu se îndreaptă eroarea din polița nr. 0144000/19.09.2016 ci contestatoarea a adăugat la polița inițială nr. 0144000/19.09.2016 în sensul că, în final, *asigurat (oferant)* în prezenta procedură de atribuire este atât ..., SA J40/9322/2013; CUI 32056956; Sediul BD MIRCEA VODĂ, Nr. 24, sector 3, București cât și ..., SA CUI A0861932, Sediul: CI. Travesera de les Corts 369, Entresuelo, 08029 Barsełona, Spania. De asemenea, CUI-ul A0861932 ce se regăsește în actul adițional nr. 2 nu aparține societății ..., SA.

Cea care trebuia să verifice corectitudinea informațiilor incluse în actul adițional la polița de asigurare era contestatoarea, întreaga responsabilitate fiind a sa. În condițiile în care vina este a societății de asigurări, contestatoarea se poate îndrepta pe cale legală împotriva acesteia.

Autoritatea contractantă nu are obligația de a solicita clarificări repetate asupra aceluiași aspect în condițiile în care contestatoarea nu a depus diligențele necesare pentru verificarea conformității documentului prezentat.

În conformitate cu prevederile art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016, *În cazul în care comisia de evaluare solicită unui candidat/ofertant clarificări și, 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 condițiile în care, în conformitate cu prevederile art. 132 alin. (4) din HG nr. 395/2016 autoritatea contractantă a dat contestatoarei posibilitatea de corectare a neconcordanțelor privind condițiile de formă ale garanției de participare iar aceasta nu a profitat de această oportunitate (răspunsul dat nu lămurește neconcordanțele, dimpotrivă le amplifică), Consiliul consideră corectă decizia autorității contractante de respingere a ofertei contestatoarei.

Mai mult, nici chiar actul adițional nr. 3 din 25.11.2016 prezentat de contestatoare ca anexă la notificarea prealabilă nu clarifică neconcordanța sesizată de autoritatea contractantă în cadrul poliței de asigurare și actul adițional nr. 2, ci doar precizează CUI-ul corect pentru societatea ... SA Spania.

Față de considerentele expuse, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge ca nefondată contestația formulată de ..., SA în contradictoriu cu

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

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (6) 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, Consiliul respinge, ca tardiv introdusă, contestația formulată de SC ...SA și ca nefondată contestația formulată de ..., SA, în contradictoriu cu COLEGIUL ECONOMIC „MARIA TEIULEANU”.

PREȘEDINTE,

...

MEMBRU,

...

MEMBRU,

...

Redactată în cinci exemplare, conține 13 pagini.