C.N.S.C.
CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR
Str. Stavropoleos nr. 6, Sectorul 3, Bucureşti, România, CP 030084, CIF 20329980
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642 Fax. +4 021 8900745 www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) 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 contestația nr. ..., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ..., formulată de ..., cu sediul în comuna ..., având CUI .., reprezentată legal de ... - administrator, împotriva modului de verificare a garanției de participare depuse de ... în cadrul procedurii simplificate într-o singură etapă, organizată de ..., în calitate de autoritatea contractantă, cu sediul în comuna Găvănești, județul Olt, în vederea atribuirii contractului având ca obiect *„PROIECTARE, ASISTENȚĂ TEHNICĂ ȘI EXECUȚIE LUCRĂRI PENTRU OBIECTIVUL – REABILITAREA ȘI DOTAREA DISPENSARULUI MEDICAL DIN SATUL BALEASA, ...”*, cod CPV 45453000-7 (Rev. 2), s-a solicitat obligarea autorității contractante la descalificarea ofertei depuse de ... ca fiind inadmisibilă, în conformitate cu dispozițiile art. 132 alin. (3) din HG nr. 395/2016.

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

Prin contestația depusă, ..., în calitate de ofertant în cadrul procedurii simplificate într-o singură etapă, organizată de ..., în vederea atribuirii contractului având ca obiect *„PROIECTARE, ASISTENȚĂ TEHNICĂ ȘI EXECUȚIE LUCRĂRI PENTRU OBIECTIVUL – REABILITAREA ȘI DOTAREA DISPENSARULUI MEDICAL ...”*, inițiată prin publicarea în sistemul electronic de achiziții publice (SEAP) a invitației de participare nr. .., a solicitat cele menționate în partea introductivă.

Contestatoarea arată că, după depunerea ofertelor, în data de 22.02.2018 autoritatea contractantă a publicat în SEAP la secțiunea Procese-verbale, declarații și rapoarte, procesul-verbal de vizualizare și verificare garanții de participare nr. 21/22.02.2018. Din analiza documentului menționat, contestatoarea a observat că, în cadrul

acestuia, se precizează că ... a constituit garanția de participare în alt cuantum decât cel solicitat de autoritatea contractantă, aspect contrar legislației în vigoare.

În opinia contestatoarei, comisia de evaluare nu a clarificat în niciun fel aspectul legat de cuantumul garanției de participare, în conformitate cu art. 132 alin. (3) din HG nr. 395/2016, acceptând garanția de participare depusă de ofertantul menționat, garanție al cărei cuantum era mai mare decât cel solicitat de autoritatea contractantă prin anunțul de tip erată nr. 121371 la invitația de participare nr. 422150/05.02.2018, în care se stipulează, în mod clar, că, în loc de garanția de participare de 11.400 lei, stabilită inițial, ofertanții urmează a constitui o garanție de participare de doar 8300 lei.

Astfel, din înscrisul postat în SEAP se distinge foarte ușor că, ... a prezentat o asigurare de garanții contractuale nr. 20753881/20.02.2018, privind garanția de participare la procedură, emisă de către GOTHAER ASIGURĂRI REASIGURĂRI pentru suma de 11.400 lei, de la 21.02.2018 la 25.06.2018.

Potrivit contestatoarei, comisia de evaluare nu a depus nicio diligență în sensul clarificării acestui aspect, vina nerespectării cuantumului garanției căzând în sarcina ofertantului.

Mai mult, arată contestatoarea, însăși autoritatea contractantă a recunoscut, în cadrul răspunsului la notificarea prealabilă, că garanția de participare trebuia să fie constituită în suma și pentru perioada de valabilitate prevăzute în documentația de atribuire.

În opinia contestatoarei, garanția de participare de 11.400 lei prezentată de ... nu poate fi reținută de către autoritatea contractantă, prin obligarea societății de asigurare la plata acesteia, deoarece societatea respectivă s-ar putea prevala de aspectul că garanția nu a fost constituită în cuantumul solicitat și nu ar plăti în mod irevocabil și necondiționat suma respectivă la prima cerere scrisă a autorității contractante.

Situația ar fi similară și în cazul în care ofertantul prezintă garanția în cuantum inferior celui solicitat. Nicăieri în cadrul legislației în vigoare nu s-a stabilit o valoare superioară sau inferioară valorii impuse de autoritățile contractante în documentațiile de atribuire cu privire la garanțiile de participare, ci este prevăzut doar faptul că aceasta nu trebuie să depășească 1% din valoarea estimată a contractului.

În acest sens, contestatoarea prezintă un calcul din care reiese că valoarea maximă pe care trebuia să o accepte autoritatea contractantă ca garanție de participare era de 8337,7237 lei, or, prin adresa de răspuns la notificarea prealabilă, aceasta a precizat că a acceptat suma de 11.400 lei, sumă mai mare decât cea stabilită de legiuitor.

În aprecierea contestatoarei, în speță sunt incidente principiile tratamentului egal și al proporționalității pe care autoritatea contractantă

le-a încălcat, prin acceptarea unei garanții de participare mai mari, creând astfel un avantaj ofertantului în cauză.

Prin adresa nr. 8801/707/C11/05.03.2018, Consiliul a solicitat autorității contractante să transmită documentele dosarului achiziției publice, garanția de participare depusă de ..., precum și punctul de vedere cu privire la contestație, inclusiv dovada comunicării acestuia către ....

Prin punctul de vedere nr. ../08.03.2018, înregistrat la Consiliu cu nr. .../08.03.2018, ... apreciază ca neîntemeiate criticile formulate de ..., considerând că se impune ca aceasta să fie respinsă ca nelegală și netemeinică și menținerea tuturor actelor efectuate în cadrul acestei proceduri.

În susținere, precizează că, ... a constituit o garanție de participare de 11.400 lei, mai mare decât cuantumul solicitat prin invitația de participare.

Referitor la criticile contestatoarei, legate de faptul că nu au fost solicitate clarificări în legătură cu îndeplinirea condițiilor de formă ale garanției de participare, conform art. 132 alin. (3) din HG nr. 395/2016, autoritatea contractantă arată că s-a considerat că această cerință a fost îndeplinită, deoarece suma constituită acoperea garanția de participare solicitată.

Astfel, apreciază că motivul invocat de contestatoare pentru descalificarea ofertei ... este exagerat, în contextul în care, conform art. 35 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. Faptul că a constituit o garanție de participare în cuantum mai mare decât cel solicitat, nu reprezintă în opinia autorității contractante un motiv de descalificare, conform dispozițiilor art. 132 alin. (3) din HG nr. 395/2016.

Din examinarea materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzei, Consiliul reține următoarele:

Procedura simplificată într-o singură etapă, a fost inițiată de autoritatea contractantă, ..., în vederea atribuirii contractului având ca obiect „PROIECTARE, ASISTENȚĂ TEHNICĂ ȘI EXECUȚIE LUCRĂRI PENTRU OBIECTIVUL – REABILITAREA ȘI DOTAREA DISPENSARULUI MEDICAL DIN SATUL ...”, prin publicarea în sistemul electronic de achiziții publice (SEAP) a invitației de participare nr. ....

Potrivit acestuia, criteriul de atribuire aplicat a fost „cel mai bun raport calitate-preț”, valoarea estimată a contractului fiind de 1.141.903,03 lei, fără TVA.

Conform procesului verbal nr. 21/22.02.2018 de vizualizare oferte și verificare garanții participare, au fost depuse 2 oferte, pentru care au

fost depuse garanții de participare, astfel, ..., asigurare de garanții contractuale nr. 25400 din 20.02.2018 privind garanția de participare la licitație emisă de către CITY INSURANCE pentru suma de 8.300 lei, pentru perioada 21.02.2018-25.06.2018, ..., asigurare garanții contractuale nr. 20753881/20.02.2018 pentru garanția de participare la licitație emisă de GOTHAER ASIGURARI REASIGURARI pentru suma de 11.400 lei, pentru perioada 21.02.2018-25.06.2018.

Consiliul reține că autoritatea contractantă, în data de 05.02.2018, a publicat un anunț tip erată prin care urmare a faptului că a modificat valoarea estimată a procedurii de atribuire, a diminuat și valoarea garanției de participare ce trebuie depusă de către ofertanți de la 11.400 lei la 8.300 lei, în scopul respectării prevederilor legale incidente care stabilesc că aceasta nu poate deși 1% din valoarea estimată.

Prin prezenta contestație, ... formulează critici cu privire la faptul că autoritatea contractantă nu a respins oferta ... ca inacceptabilă, în temeiul art. 132 alin. (3) din HG nr. 395/2016, cu modificările și completările ulterioare, întrucât nu a depus garanția de participare în cuantumul stabilit prin erata publicată în data de 05.02.2018, ci în cuantumul stabilit inițial prin documentația de atribuire, motivat de faptul că există posibilitatea ca societatea de asigurări emitentă să nu execute garanția de participare, ca urmare a existenței acestei erori.

Consiliul reține ca fiind incidente în cauză prevederile art. 132 alin. (3) din HG nr. 395/2016, cu modificările și completările ulterioare, respectiv ” În condiţiile art. 215 alin. (4) din Lege, eventualele neconcordanţe cu privire la îndeplinirea condiţiilor de formă ale garanţiei de participare, inclusiv cele privind cuantumul şi valabilitatea, se vor clarifica de către comisia de evaluare cu ofertanţii în maximum 3 zile lucrătoare de la data-limită de depunere a ofertelor, sub sancţiunea respingerii ofertei ca inacceptabilă”, care stabilesc că o astfel de eroare are poate fi încadrată ca fiind formală și că obligația autorității contractante este de a clarifica inadvertențele constatate legate de garanția de participare printr-o solicitare adresată ofertantului, respingerea unei oferte nefiind posibilă decât în cazul refuzului acestuia sau a lipsei vreunui răspuns.

În acest sens, Consiliul constată că autoritatea contractantă nu a întreprins vreun demers în sensul prevederilor legale mai sus menționate, ca urmare solicitarea contestatoarei de a obliga autoritatea contractantă la respingerea ofertei ..., ca inacceptabilă, din cauza nerespectării cuantumului garanției de participare, apare ca fiind neîntemeiată, mai ales în condițiile în care suma garantată este superioară celei reale, neputând fi reținut, în soluționare, ca real, riscul invocat de contestatoare, referitor la neexecutarea scrisorii de garanție de participare la licitație, emitentul precizând clar că la plăti suma respectivă la îndeplinirea condițiilor enunțate în conținut și nici

susținerea că ofertantul în cauză ar fi obținut vreun avantaj prin depunerea unei garanții de participare superioară celei impuse prin documentația de atribuire.

Totuși, deși apreciază că eroarea legată de cuantumul garanției de participare existentă în oferta ... nu riscă să creeze vreun prejudiciu autorității contractante, Consiliul învederează că aceasta are obligația de a respecta dispozițiile legale mai sus menționate, chiar dacă termenul impus a fost depășit, pentru a fi respectate prevederile documentației de atribuire, așa cum a fost modificată prin erată.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, în baza 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 urmează să respingă, ca nefondată, contestația depusă de ... în contradictoriu cu COMUNA ....

Prezenta decizie va fi obligatorie pentru părți potrivit dispozițiilor art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Împotriva prezentei decizii se va putea formula plângere, atât pentru motive de nelegalitate, cât și de netemeinicie, în termen de 10 zile de la comunicare potrivit prevederilor art. 29 alin. (1) și art. 32 din Legea nr. 101/2016.

Pentru aceste motive,

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge, ca nefondată, contestația formulată de ... în contradictoriu cu ....

Prezenta decizie este obligatorie pentru părţi.

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

PREŞEDINTE, MEMBRU, MEMBRU,

... ...

Redactată în 4 (patru) exemplare, conţine 6 (șase) pagini.