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. 14 alin. (2) 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 contestația nr. 427/05.12.2017, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 51891/05.12.2017, depusă de SC ... SRL, în calitate de lider al asocierii SC ... SRL – SC ... SA, cu sediul în ..., CUI RO10614890, număr de înregistrare în registrul comerțului ..., reprezentată de dna ... – administrator SC ... SRL, privind procedura simplificată, organizată de ..., în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în ..., sat ..., în vederea atribuirii contractului având ca obiect *„lucrări de execuție – Reabilitarea dispensarului medical clădirea ...”*, s-a solicitat Consiliului anularea adresei nr. 7794/20.11.2017, prin care s-a comunicat rezultatul etapei de evaluare a propunerii tehnice, și a tuturor actelor subsecvente și premergătoare care au legătură cu decizia din cuprinsul adresei respective, și obligarea autoritatii contractante la continuarea procedurii cu reanalizarea ofertei asocierii SC ... SRL – SC ... SA, dar si a celorlalte oferte, cu respectarea dispozitiilor legale in materie si a regulilor documentatiei de atribuire, asa cum acestea au fost modificate si actualizate prin raspunsurile la clarificarile publicate in timpul elaborarii ofertelor.

De asemenea, s-a solicitat și suspendarea procedurii până la soluționarea contestației, capăt de cerere soluționat prin Încheierea nr. 651/C8/4440/08.12.2017, în sensul respingerii lui ca nefondat.

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 contestația de față, prin care SC ... SRL critică nerespectarea de către autoritatea contractantă a prevederilor art. 134 din HG nr. 395/2016 referitoare la

solicitările de clarificări și stabilirea unui termen de răspuns la acestea care să aibă în vedere volumul și complexitatea clarificărilor și completărilor formale sau de confirmare necesare.

În acest sens, contestatoarea arată că, în data de 06.11.2017, autoritatea contractantă i-a solicitat o serie de clarificări referitoare la oferta tehnică depusă în cadrul procedurii, stabilind drept termen de răspuns data de 07.11.2017.

Apreciind că termenul impus de autoritatea contractantă este contrar dispozițiilor art. 134 din HG nr 395/2016, care prevăd un termen minim, de regulă, de 3 zile pentru răspunsul la solicitările de clarificări, și dat fiind faptul că răspunsul solicitat presupunea un volum mare și complex de informații, prin adresa nr. 400/07.11.2017, SC ... SRL a solicitat autorității contractante acodarea unui nou termen de răspuns și, în consecință, revizuirea adresei de solicitare de clarificări nr. 7519/ 06.11.2017 și transmiterea unei noi solicitări de clarificări în acord cu prevederile legale.

Dat fiind faptul că autoritatea contractantă nu a dat curs solicitării contestatoarei și, la data de 20.11.2017, a transmis adresa de comunicare a rezultatului etapei de evaluare a propunerii tehnice, nr. 7794/20.11.2017, prin care contestatoarea a fost informată cu privire la faptul că oferta sa fost declarată inacceptabilă și neconformă, aceasta apreciază rezultatul ca nelegal.

În opinia sa, prin neacordarea unui termen rezonabil de răspuns, autoritatea contractantă a încălcat principiile care guvernează achizițile publice, respectiv principiile recunoașterii reciproce, transparenței și proporționalității, și, totodată, a avut o atitudine vădit discriminatorie față de oferta sa, atât prin postarea târzie a solicitării de clarificări, cât și prin acordarea unui termen de răspuns de numai o zi și refuzul de a prelungi acest termen, cu finalitatea declarării ofertei ca inacceptabilă.

Prin punctul de vedere nr. 8076/07.12.2017, înregistrat la Consiliu cu nr. 52333/07.12.2017, autoritatea contractantă atrage atenția asupra faptului că, textul de lege indicat de contestatoare, respectiv art. 134 din HG nr 395/2016, prevede că termenul de răspuns la solicitările de calrificări este, de regulă, de 3 zile. Prin urmare, apreciază aceasta, legea nu impune un termen de 3 zile.

Cu referire la termenul de o zi impus pentru răspunsul la solicitarea de clarificări, autoritatea contractantă arată că același termen a fost acodat tuturor ofertanților, motiv pentru care nu poate fi pusă problema unei discriminări a contestatoarei din acest punct de vedere. În opinia sa, dat fiind faptul că răspunsul la solicitările de clarificări presupuneau precizări formale și punctuale referitoare la oferta postată în SEAP, termenul de o zi a fost unul suficient. Practic, subliniază autoritatea contractantă, contestatoarea nu trebuia să facă altceva prin răspunsul solicitat decât să specifice paginile din ofertă corespondente cerințelor fișei de date a achiziției.

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

..., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura simplificată pentru atribuirea contractului având ca obiect *„lucrări de execuție – Reabilitarea dispensarului medical clădirea ...”*, publicând în SEAP anunțul de participare simplificat nr. …, criteriul de atribuire stabilit fiind „prețul cel mai scăzut”, cu o valoare estimată de 1.369.021 lei, fără TVA.

Decizia privind rezultatul procedurii de atribuire i-a fost comunicată asocierii SC ... SRL – SC ... SA, prin adresa nr. 7794 din 20.11.2017, în care se arată că, în urma evaluării propunerii tehnice și a răspunsului la clarificări, oferta acestei asocieri a fost declarată inacceptabilă, în temeiul art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016, și neconformă, în temeiul art. 134 alin. (6) și art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016, deoarece nu îndeplinește cerințele din documentația de atribuire, așa cum rezultă din cele expuse pe larg în adresă.

Împotriva acestei decizii a autorității contractante SC ... SRL, în calitate de lider al asocierii SC ... SRL – SC ... SA, a înaintat Consiliului contestația de față (îndeplinind procedura notificării prealabile, stabilită la art. 6 din Legea nr. 101/2016), solicitând anularea adresei nr. 7794/20.11.2017, prin care s-a comunicat rezultatul etapei de evaluare a propunerii tehnice, și a tuturor actelor subsecvente și premergătoare care au legătură cu decizia din cuprinsul adresei respective, si obligarea autoritatii contractante la continuarea procedurii cu reanalizarea ofertei asocierii SC ... SRL – SC ... SA, dar și a celorlalte oferte, cu respectarea dispozițiilor legale în materie și a regulilor documentației de atribuire, așa cum acestea au fost modificate și actualizate prin răspunsurile la clarificările publicate în timpul elaborării ofertelor.

Verificând legalitatea deciziei autorității contractante de a respinge oferta asocierii contestatoare, Consiliul constată că toate aspectele, vizând propunerea tehnică, considerate ca motive de respingere a ofertei, așa cum sunt expuse de autoritatea contractantă în adresa nr. 7794 din 20.11.2017, au făcut obiectul unei solicitări de clarificări transmisă ofertantei. Astfel, prin adresa nr. 7519 din 06.11.2017, autoritatea contractantă a cerut clarificări asocierii având ca lider pe SC ... SRL, indicând ca termen de răspuns data de 07.11.2017.

Prin adresa nr. 400 din 07.11.2017, invocând prevederea art. 134 alin. (1), (3) și (4) din HG nr. 395/2016 și menționând că adresa de solicitare clarificare a fost postată în SEAP în data de 06.11.2017, ora 13.42, cu termen de răspuns data de 07.11.2017, SC ... SRL cere autorității contractante să revizuiască textul adresei nr. 7519 din 06.11.2017 și să retransmită o nouă solicitare de clarificare cu respectarea prevederilor art. 134 și implicit acordarea unui nou termen de răspuns în consecință.

Urmarea acestor demersuri a fost respingerea ofertei contestatoarei, așa cum s-a arătat mai înainte.

În situația de fapt expusă, Consiliul reține următoarele dispoziții din HG nr. 395/2016:

- art. 133

"(1) Comisia de evaluare are obligaţia de a analiza şi de a verifica fiecare ofertă atât din punct de vedere al elementelor tehnice propuse, cât şi din punct de vedere al aspectelor financiare pe care le implică."

- art. 134

"(1) Comisia de evaluare are obligaţia de a stabili care sunt clarificările şi completările formale sau de confirmare, necesare pentru evaluarea fiecărei solicitări de participare/oferte, precum şi perioada de timp acordată pentru transmiterea acestora, termenul-limită neputând fi stabilit decât la nivel de zile lucrătoare, fără a fi precizată o oră anume în cadrul acestuia.

(3) Comisia de evaluare va stabili termenul-limită în funcţie de volumul şi complexitatea clarificărilor şi completărilor formale sau de confirmare necesare pentru evaluarea fiecărei solicitări de participare/oferte. Termenul astfel stabilit va fi, de regulă, de minimum 3 zile lucrătoare.

(4) Comunicarea transmisă în sensul alin. (1) către candidat/ofertant trebuie să fie clară şi să definească în mod explicit şi suficient de detaliat în ce constă solicitarea comisiei de evaluare."

Așa cum rezultă din prevederile legale citate, pentru a se putea considera că autoritatea contractantă a emis o solicitare de clarificare a unei oferte, efectivă și care să producă efecte juridice, este necesar ca aceasta să îndeplinească condițiile impuse de legiuitor, astfel:

- să fie clară;
- să definească în mod explicit şi suficient de detaliat în ce constă solicitarea comisiei de evaluare;
- sa cuprinda perioada de timp acordată pentru transmiterea clarificarilor;
- termenul-limită pentru raspuns nu poate fi stabilit decât la nivel de zile lucrătoare, fără a fi precizată o oră anume în cadrul acestuia;
- termenul-limită pentru raspuns este stabilit în funcţie de volumul şi complexitatea clarificărilor şi completărilor formale sau de confirmare necesare pentru evaluarea ofertei;
- termenul-limită pentru raspuns este, de regulă, **de minimum 3 zile lucrătoare**.

Având în vedere că, pentru corecta evaluare a unei oferte, este necesar ca autoritatea contractantă să facă aplicarea prevederii de la art. 134 alin. (1) din HG nr. 395/2016, Consiliul reține că decizia de respingere a unei oferte, fără ca aceasta să fi fost clarificată anterior, este nelegală, în măsura în care chestiunile care au determinat luarea acestei hotărâri sunt aspecte care, potrivit limitărilor impuse de lege, pot face obiectul clarificării ori completării ulterioare.

Însă, raportat la dispozițiile legale care reglementează instituția clarificării ofertei, Consiliul stabilește că un demers în acest sens trebuie să fie efectiv și să poate produce efecte juridice, în sensul acordării posibilității reale și concrete autorului unei oferte de a aduce informațiile și, eventual, documentele care sunt necesare lămuririi autorității contractante.

În acest sens, este nevoie, așa cum se preciza mai înainte, ca adresa de solicitare de clarificări să respecte cerințele legale, expuse mai sus.

Or, în cauza supusă soluționării, Consiliul constată că adresa nr. 7519 din 06.11.2017, prin care autoritatea contractantă a intenționat să obțină de la ofertantă informațiile necesare pentru edificarea asupra caracterului ne/conform al ofertei, nu respectă rigorile impuse de legiuitor. Astfel, Consiliul observă că autoritatea contractantă a acordat ofertantei un termen de răspuns de o zi, în condițiile în care legea impune ca termenul de răspuns, într-o asemenea situatie, să fie de minim **3 zile lucrătoare**. De asemenea, Consiliul constată că volumul de clarificări solicitate (7 aspecte din propunerea tehnică) impunea un termen de răspuns corespunzator.

În această situație, Consiliul stabilește că, în fapt, solicitarea de clarificari nr. 7519 din 06.11.2017 nu a fost efectivă și nu a fost de natură să conducă la realizarea scopului pentru care a fost instituită de legiuitor, respectiv acela de a acorda ofertantei posibilitatea lămuririi conținutului ofertei sale, iar autorității contractante, de a deține toate informațiile necesare stabilirii caracterului ne/conform al unei oferte.

În fapt, reține Consiliul, respingerea ofertei asocierii SC ... SRL – SC ... SA s-a realizat fără ca aceasta să fi fost în prealabil clarificată, așa cum arată legea și cum, din transmiterea adresei nr. 7519 din 06.11.2017, a rezultat și nevoia autorității contractante.

În condiiile expuse, Consiliul stabilește nelegala evaluare a ofertei asocierii contestatoare și respingerea, în mod nelegal, a acesteia.

Consiliul constată că, prin contestația sa, autoarea acesteia solicită și obligarea autorității contractante la reanalizarea celorlalte oferte, însă nu evocă în cuprinsul actului de investitură decât motive referitoare la decizia acesteia în ceea ce privește oferta sa, fără a identifica motive de fapt și de drept pentru care Consiliul să invalideze deciziile cu privire la alte oferte depuse în procedură. În consecință, acest capăt de cerere va fi respins ca nefondat.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, în baza art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziţie publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea şi funcţionarea Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor, Consiliul urmează să admită în parte contestația depusă de SC ... SRL, în calitate de lider al asocierii SC ... SRL – SC ... SA, și să anuleze actele autorității contractante cu privire la decizia de respingere a ofertei acestei asocieri.

În baza art. 26 alin. (2) şi (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va obliga autoritatea contractantă ca, în termen de 15 zile de la primirea deciziei Consiliului, să reanalizeze oferta depusă de asocierea SC ... SRL – SC ... SA, cu respectarea prevederilor legale și a celor evocate în motivare.

În baza art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge ca nefondat capătul de cerere vizând obligarea autorității contractante la reanalizarea celorlalte oferte.

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

CONSILIUL DECIDE:

Admite în parte contestația depusă de SC ... SRL, în calitate de lider al asocierii SC ... SRL – SC ... SA.

Anulează actele autorității contractante cu privire la decizia de respingere a ofertei asocierii SC ... SRL – SC ... SA.

Obliga autoritatea contractantă ca, în termen de 15 zile de la primirea deciziei Consiliului, să reanalizeze oferta depusă de asocierea SC ... SRL – SC ... SA, cu respectarea prevederilor legale și a celor evocate în motivare.

Respinge ca nefondat capătul de cerere vizând obligarea autoritatii contractante la reanalizarea celorlalte oferte.

Prezenta decizie este obligatorie, 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, potrivit art. 29 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

PREȘEDINTE,	**MEMBRU,**	**MEMBRU,**
...	**...**	**...**

Redactată în ... exemplare, conţine ... pagini.