C.N.S.C.

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

Str. Stavropoleos nr. 6, Sector 3, București, 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) 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 fără număr de înregistrare la emitent, înregistrată la Consiliu sub nr. 17827 din 04.05.2018, formulată de către SC ..... SRL, cu sediul în ....., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ...., având CUI .., reprezentată legal prin administrator ..., împotriva comunicării nr. 1439/26.04.2018 și a „procesului verbal tehnic final nr. 1440 din 26.04.2018 privind finalizarea evaluării tehnice a ofertelor depuse", emise de ....., cu sediul în localitatea ....., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificate – într-o singură etapă, derulată online, în vederea atribuirii contractului de lucrări având ca obiect *„**Proiectare, asistență tehnică și execuție de lucrări pentru obiectivul «Modernizarea sistemului de iluminat public stradal în ……, județul ……»",*** cod CPV – 45316110-9 – instalare de echipament de iluminare stradală (Rev. 2), s-au solicitat următoarele: *„anularea comunicării nr. 1439/26.04.2018; anularea procesului verbal tehnic final nr. 1440 din 26.04.2018; anularea tuturor actelor subsecvente procesului verbal tehnic mai sus menționat; obligarea autorității contractante la continuarea evaluării ofertei depusă de SC ..... SRL".*

În luarea deciziei asupra cauzei de față,
Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor

reține următoarele:

Prin contestația înregistrată la Consiliu sub nr. 17827 din 04.05.2018, formulată de către SC ..... SRL împotriva comunicării nr. 1439/26.04.2018 și a „procesului verbal tehnic final nr. 1440 din 26.04.2018 privind finalizarea evaluării tehnice a ofertelor depuse", emise de ....., cu sediul în localitatea ....., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificate – într-o singură etapă, derulată online, în vederea atribuirii contractului de lucrări având ca obiect ***„Proiectare, asistență tehnică și execuție de lucrări pentru obiectivul «Modernizarea sistemului de iluminat public stradal în ....., județul .....»",*** s-au solicitat următoarele: *„anularea comunicării nr. 1439/26.04.2018; anularea procesului verbal tehnic final nr. 1440 din 26.04.2018; anularea tuturor actelor subsecvente procesului verbal tehnic mai sus menționat; obligarea autorității contractante la continuarea evaluării ofertei depusă de SC ..... SRL".*

În susținerea cererii formulate, SC ..... SRL precizează că a participat la procedură, iar, în data de 03.04.2018, ora 12:04, a primit, prin intermediul SEAP, adresa nr. 1025/03.04.2018, prin care i s-au solicitat clarificări cu privire la propunerea tehnică depusă, la care a răspuns în data de 11.04.2018, ora 10:58, respectând termenul impus de autoritatea contractantă, respectiv 3 zile lucrătoare.

Menționează că, ulterior, în data de 26.04.2018, prin adresa nr. 1439, autoritatea contractantă a informat-o că oferta sa a fost declarată inacceptabilă, în temeiul art. 134 alin. (5) din H.G. nr. 395/2016, motivul fiind depășirea termenului de răspuns menționat.

De asemenea, arată că, în data 02.05.2018, a fost publicat în SEAP Procesul verbal tehnic final nr. 1440/26.04.2018, în care erau consemnate cele menționate în comunicare.

SC ..... SRL arată că, urmare a comunicării susmenționată a formulat și depus în SEAP o Notificare prealabilă în care a solicitat anularea comunicării nr. 1439/26.04.2018 și continuarea procesului de evaluare a ofertei depusă de societatea sa, argumentând astfel: *„În fapt, Codul Muncii, la art. 139 alin. 1, stipulează: (1) Zilele de sărbători legale în care nu se lucrează sunt: (...) Vinerea Mare, ultima zi de vineri înaintea Paștelui; Prima și a doua zi de Paști.*

Având în vedere acestea, termenul maxim de răspuns menționat în comunicarea nr. 1439/26.04.2018 este nelegal, având în vedere faptul că ziua de 06.04.2018 era o zi nelucrătoare".

SC ..... SRL precizează că, în pofida acestui fapt, *„pentru celeritate în evaluarea procedurii de achiziție publică"*, în data de 11.04.2018, ora 10:58, a depus documentul intitulat *„Răspuns la solicitarea de clarificări"*, prin care *„răspunde întru-totul solicitării*".

În opinia contestatoarei, în pofida intențiilor sale clare de a respecta termenele impuse de autoritatea contractantă și legislația în vigoare, ... persistă într-un demers nelegal și abuziv.

Consideră că, prin publicarea în SEAP, în data de 02.05.2018, a Procesului verbal tehnic final nr. 1440/26.04.2018, autoritatea contractantă a arătat că nu dorește să ia măsuri de remediere.

Având în vedere cele expuse, petenta solicită Consiliului să constate nelegalitatea și netemeinicia demersului autorității contractante, inclusiv, dar fără a se limita la: comunicarea nr. 1439/26.04.2018; Procesul verbal tehnic final nr. 1440 din 26.04.2018, iar prin decizia pe care o va pronunța să dispună următoarele: anularea comunicării nr. 1439/26.04.2018; anularea procesului verbal tehnic final nr. 1440 din 26.04.2018; anularea tuturor actelor subsecvente procesului verbal susmenționat; obligarea autorității contractante la continuarea evaluării ofertei SC ..... SRL.

În drept, au fost invocate dispozițiile Legii nr. 98/2016, H.G. nr. 395/2016 și Legii nr. 101/2016.

În probațiune, a fost depus, în copie, un set de documente.

Prin punctul de vedere nr. 1556/09.05.2018, înregistrat la C.N.S.C. sub nr. 18669/09.05.2018, ... precizează că *„nu este de acord cu adoptarea măsurilor de remediere solicitate în cuprinsul contestației depusă de SC ..... SRL”.*

Subliniind faptul că, în conformitate cu art. 134 alin. (5) din H.G. nr. 395/2016, autoritatea contractantă este obligată să declare o oferta inacceptabilă și să o respingă atunci când ofertantul nu transmite în termenul precizat clarificărie solicitate, ... arată că, în data de 03.04.2018, a publicat în SEAP, la rubrica „Întrebări” solicitarea de clarificări nr. 1205 adresată ofertantului SC ..... SRL, în cuprinsul căreia a precizat următoarele: *„Termen de răspuns 3 zile lucrătoare de la data prezentei solicitări. Termenul de răspuns la solicitările de clarificări a fost stabilit conform dispozițiilor art. 134 alin. (3) din H.G. nr. 395/2016 (...)”.*

Autoritatea contractantă precizează că, potrivit informațiilor și cerințelor din solicitarea de clarificări termenul de răspuns era a 3-a zi lucrătoare după data publicării solicitării.

Mai arată că, potrivit calendarului anului 2018 și având în vedere dispozițiile Codului Muncii cu privire la zilele nelucrătoare, data limită până la care ofertantul putea răspunde la solicitarea de clarificări conform prevederilor Legii nr. 98/2016 și Legii nr. 101/2016 era data de 10.04.2018, zilele lucrătoare luate în considerare după data transmiterii solicitării fiind zilele de 4, 5 și 10 aprilie 2018, însă SC ..... SRL a încărcat în SEAP răspunsul la solicitarea de clarificări în data de 11.04.2018.

..... precizează că, în cadrul comunicării nr. 1439/26.04.2018, la motivele respingerii, în mod eronat a fost tipărit textul *„(...) cu termen de răspuns 3 zile lucrătoare, respectiv 06.04.2018”,* textul corect fiind ”cu termen de răspuns 3 zile lucrătoare, respectiv 10.04.2018”.

Organizatoarea procedurii menționează că a revenit asupra comunicării respingerii ofertei depusă de SC ..... SRL, în sensul

corectării informațiilor din aceasta și a transmis către ofertant documentul „Revenire la comunicare” prin care-i comunică același rezultat privind respingerea ofertei, cu corecția de rigoare la textul motivării.

..... învederează faptul că ofertantul SC ..... SRL *„nu a așteptat și nu a luat în considerare răspunsul autorității la notificarea formulată nerespectând termenele conform art. 8 alin. (1) și (2) din legea nr. 101/2016*” și, mai mult, nu a anexat contestației și răspunsul autorității contractante.

Raportat la cele expuse, autoritatea contractantă consideră că petenta nu a respectat normele procedurale în ceea ce privește notificarea prealabilă și contestația, astfel cum sunt prezentate în cuprinsul Legii nr. 101/2016.

În drept, au fost invocate dispozițiile Legii nr. 98/2016, H.G. nr. 395/2016 și Legii nr. 101/2016.

În probațiune, depune, în copie certificată, documentele pe care le consideră relevante în soluționarea contestației.

Față de înscrisurile aflate la dosarul cauzei, Consiliul reține următoarea situație de fapt:

....., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura simplificată – într-o singură etapă, derulată online, în vederea atribuirii contractului de lucrări având ca obiect ***„Proiectare, asistență tehnică și execuție de lucrări pentru obiectivul «Modernizarea sistemului de iluminat public stradal în ....., județul .....»”,*** cod CPV – 45316110-9 – instalare de echipament de iluminare stradală (Rev. 2), publicând în SEAP, anunțul de participare simplificat nr. .....

Conform anunțului de participare, valoarea estimată a achiziției este de 535.323,032 lei, fără TVA, iar criteriul de atribuire a contractului este *„prețul cel mai scăzut”.*

După parcurgerea etapei de analiză și evaluare a propunerilor tehnice, oferta depusă de către SC ..... SRL a fost declarată inacceptabilă pentru motivul relevat de părți în susținerile lor.

Decizia autorității contractante, comunicată contestatoarei prin adresa nr. 1439/26.04.2018, a fost atacată, în termen legal, după parcurgerea procedurii de notificare prealabilă, cu contestația ce constituie obiectul prezentei analize.

Examinând susținerile părților, probatoriul aflat la dosarul cauzei şi dispozițiile legale aplicabile, Consiliul constată:

În analiza contestației formulată de către SC ..... SRL Consiliul reține că oferta respectivei petente a fost respinsă pe motivul precizat în adresa de comunicare nr. 1439 din 26.04.2018, astfel:

„Având în vedere oferta depusă de dumneavoastră în cadrul procedurii mai sus menționate, vă informăm că aceasta a fost respinsă ca fiind inacceptabilă, în temeiul art.134 alin.(5) din HG nr. 395/2016, deoarece nu ați răspuns în temeiul solicitat la solicitarea de clarificări a comisiei de evaluare nr.1205/03.04.2018, postată în SEAP în data de

03.04.2018, cu termen de răspuns 3 zile lucrătoare, respectiv 06.04.2018."

Astfel fiind, singurul motiv pentru care oferta depusă de contestatoare a fost respinsă, ca inacceptabilă, este constituit de faptul că, răspunsul la solicitarea de clarificări formulată de autoritatea contractantă a fost transmis de contestatoare în data de 11.04.2018, depășind termenul de 3 zile lucrătoare impus de achizitoare.

În analiza motivului reținut de ..... conform celor sintetizate în cele ce precedă, Consiliul se va raporta la următoarele aspecte:

- ca o chestiune prealabilă, procedura de atribuire în cauză se desfăşoară on-line, astfel că toate comunicările dintre autoritatea contractantă şi ofertanţi se realizează în format electronic, prin intermediul SEAP, potrivit Legii nr.98/2016 privind achizițiile publice;
- potrivit documentului *„Solicitare de clarificări tehnic ....."* atașat în SEAP, înregistrat sub nr.1205/03.04.2018, autoritatea contractantă a solicitat ofertantului SC ..... SRL clarificări asupra propunerii tehnice prezentate, respectiv prezentarea modului de elaborare a activităților din cadrul contractului, organigrama personalului propus, modalitatea de asigurare a accesului la specialiștii necesari, graficul fizic de prestare și execuție a contractului;
- solicitarea de clarificări a comisiei de evaluare a fost transmisă societăţii contestatoare, prin intermediul platformei SEAP, astfel cum rezultă din detaliul SEAP, în data de 03.04.2018, ora 12:04. Termenul acordat de membrii comisiei de evaluare pentru depunerea răspunsului în SEAP a fost stabilit astfel: *„3 zile lucrătoare de la data prezentei solicitări"*;
- la acest moment, Consiliul constatând aplicarea, de către autoritatea contractantă, a dispoziţiilor art. 134 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016, conform cărora *„(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",* urmează a analiza modul în care contestatoarea a respectat cerințele impuse prin solicitarea de clarificări aferentă.

Din examinarea documentelor aflate în copie la dosarul cauzei, conform Procesului verbal tehnic final nr.1440/26.04.2018, Consiliul reţine că autoritatea contractantă a adresat în data de 03.04.2018 clarificări ofertanților SC .... SA, SC .... SRL și SC ..... SRL, acordând ca termen de răspuns 3 zile lucrătoare, în vederea respectării art.133 alin.(1) din HG nr 395/2016 de către comisia de evaluarea ce are obligația de a analiza și verifica fiecare oferte din punct de vedere al elementelor tehnice propuse astfel încât să corespundă documentației de atribuire.

Consiliul constată că termenul de răspuns impus de autoritatea contractantă de 3 zile lucrătoare pentru operatorii

economici, calculat începând cu data de 04.04.2018 avea să se împlinească în data de 10.04.2018.

În calcularea termenului de 3 zile lucrătoare care avea să se împlinească în data de 10.04.2018 Consiliul are în vedere prevederile art.3 alin.(2) lit.b) din Legea nr.98/2018, care precizează *„ (2) Termenele prevăzute în cuprinsul prezentei legi se calculează conform următoarelor reguli: (…) b) cu aplicarea în mod corespunzător a dispoziţiilor lit. a) şi d), termenul exprimat în zile începe să curgă la începutul primei ore a primei zile a termenului şi se încheie la expirarea ultimei ore a ultimei zile a termenului;* precum și dispozițiile Codului Muncii, unde la art.139 alin.(1) sunt precizate zilele nelucrătoare, respectiv: *„(1) Zilele de sărbătoare legală în care nu se lucrează sunt: (...)* ***- Vinerea Mare****, ultima zi de vineri înaintea Paştelui****; prima şi a doua zi de Paşti****; (...)”* și ținând cont și de calendarul ortodox aferent anului 2018 unde:

- data de **06.04.2018** fiind Vinerea Mare a fost declarată zi nelucrătoare;
- data de **09.04.2018**, fiind **a doua zi** de Paște a fost declarată zi nelucrătoare;

rezultă clar faptul că data limită până la care societatea contestatoare putea răspundă la solicitarea de clarificări era data de **10.04.2018** (zilele lucrătoare fiind zilele de 04, 05, si 10 aprilie 2018) și nu data de **11.04.2018,** așa cum a fost calculată de către SC ..... SRL.

Aşadar, contestatoarea avea obligaţia de a comunica răspunsul său la solicitarea de clarificări a autorităţii contractante în termenul impus de aceasta care se împlinea în data de 10.04.2018 și nu în data de 11.04.2018.

Astfel, prin demersul său de a transmite documentele solicitate ulterior, termenului acordat de membrii comisiei de evaluare, contestatoarea şi-a asumat riscul să nu respecte termenul impus de autoritatea contractantă.

Mai mult, contestatoarea nu a cerut autorităţii contractante decalarea datei limită de depunere a răspunsului la solicitarea de clarificări, astfel dispoziţiile art. 134 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016 sunt clare în sensul că neprezentarea răspunsului la solicitarea de clarificări în termenul impus de autoritatea contractantă se sancţionează cu respingerea ofertei.

În speţa de faţă sunt incidente următoarele dispoziţii legale:

-dispozițiile **art. 134 alin.(1) și alin.(4) din HG nr.395/2016** care prevăd:

„(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.

(...)

(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.";

- dispozițiile **art.134, alin.(5) din HG nr.395/2016** unde se menționează: *„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 dispoziţiilor 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.”*.**

Din dispoziţiile legale mai sus evocate rezultă că societatea contestatoare nu a respectat termenul de răspuns indicat de autoritatea contractantă, împrejurare în care ea era obligată să procedeze la respingerea ofertei ca inacceptabilă, după cum prescrie imperativ art. 134 alin.(5) din HG nr.395/2016 precizat mai sus.

Legiuitorul nu face vreo distincţie în cazul în care întârzierea vizează o depăşire cu un minut, o oră sau o zi, redactarea imperativă a textului fiind clară, în sensul că autoritatea este obligată să respingă oferta indiferent de durata întârzierii.

Contestatoarea era datoare să manifeste o diligenţă maximă în îndeplinirea în termenul acordat a obligaţiilor care îi reveneau, astfel încât autoritatea să nu fie nevoită să facă aplicarea normelor art. 134, alin.(5) din HG nr.395/2016, redate mai sus.

În concluzie, neprimind răspunsul în termen, după ce a atras atenţia în cuprinsul solicitării sale că documentele trebuie depuse în 3 zile lucrătoare, Consiliul constată că autoritatea a procedat legal respingând oferta SC ..... SRL în acord cu art. 134 alin.(5) din HG nr.395/2016.

Întrucât oferta petentei a fost în mod legal respinsă, contestația formulată de către SC ..... SRL se va respinge, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, ca nefondată.

Deciza este obligatorie, potrivit dispoziţiilor art. 28 alin. (1) din lege.

Pentru cele constatate,
în baza legii și a mijloacelor de probă aflate la dosar,

CONSILIUL DECIDE:

Respinge, ca nefondată, contestația formulată de către SC ..... SRL, cu sediul în ....., în contradictoriu cu ....., cu sediul în localitatea ..... .

Obligatorie.

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