



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

Str. Stavropoleos, nr. 6, sector 3, București, România, CIF 20329980, CP 030084
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642 +4 021 890 07 45 www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 266 alin. (2) din OUG nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, aprobată prin Legea nr. 337/2006 cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ...

Data: ...

Prin contestația nr. 149/08.03.2016, înregistrată la CNSC cu nr. 6305/08.03.2016, înaintată de ..., cu sediul în ..., înregistrată la Registrul Comerțului sub nr. ..., având CUI ..., reprezentată prin ... -Președinte Consiliu de Administrație, formulată împotriva procesului-verbal al ședinței de deschidere a ofertelor nr. 712/03.03.2016, act emis de ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă în cadrul procedurii de cerere de oferte, cu fază finală de licitație electronică, organizată în vederea atribuirii contractului de lucrări având ca obiect „...”, cod CPV: 45233120-6 Lucrări de construcții de drumuri (Rev. 2), inițiată prin publicarea invitației de participare nr. ..., s-a solicitat Consiliului:

- anularea în parte a procesului verbal al ședinței de deschidere a ofertelor nr. 712/03.03.2016;
- obligarea autorității contractante la deschiderea ofertei sale;
- obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor ocazionate de judecarea prezentei contestații, constând în contravaloarea poliței garanției de bună conduită.

În baza legii și a documentelor depuse de părți,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE

Respinge ca nefondată contestația formulată de ... în contradictoriu cu ... și dispune continuarea procedurii.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți.

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

MOTIVARE

În luarea deciziei, s-au avut în vedere următoarele:

Prin contestația nr. 149/08.03.2016, înregistrată la CNSC cu nr. 6305/08.03.2016, ... atacă procesul verbal al ședinței de deschidere a ofertelor nr. 712/03.03.2016, act emis de ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii mai sus amintite, solicitând cele menționate în partea introductivă.

Contestatoarea menționează că invitația de participare nr. ... a fost publicată în SEAP, în ..., prevăzând ca termen limită de depunere a ofertelor data de 01.03.2016, ora 9⁰⁰.

În vederea depunerii ofertei la procedură, contestatoarea susține că, în data de 01.03.2016, reprezentanții săi s-au deplasat în ..., ajungând la sediul autorității contractante la ora 8²⁰.

Datorită faptului că autoritatea contractantă a fixat același termen limită pentru depunere ofertelor pentru 4 (patru) proceduri distincte și nu a alocat personal suficient pentru această activitate, înregistrarea ofertei sale s-a realizat la ora 9¹⁵.

În data de 03.03.2016, în cadrul ședinței de deschidere a ofertelor, comisia de evaluare a respins oferta ... în temeiul art. 33 alin. (3) lit. a) din HG nr. 925/2006, așa cum s-a precizat în procesul verbal nr. 712/03.03.2016.

Contestatoarea apreciază că decizia de respingere a ofertei sale este netemeinică și nelegală, raportat la următoarele aspecte:

1. Culpă pentru nedepunerea ofertei în interiorul termenului de depunere aparține în exclusivitate autorității contractante.

În acest sens, contestatoarea opinează că, deși legiuitorul, prin art. 172 alin. (2) din OUG nr. 34/2006, a pus în sarcina operatorilor economici riscul transmiterii ofertei, acest risc este limitat de o conduită culpabilă a autorității contractante.

Contestatoarea susține că, în prezenta speță, riscul transmiterii ofertei este transferat autorității contractante de la momentul în care reprezentanții săi au ajuns la sediul ... (respectiv, ora 8²⁰), nedepunerea ofertei în interiorul termenului limită de depunere datorându-se în exclusivitate modului defectuos de operare a reprezentanților autorității contractante, fiind ridicol și inadmisibil ca un interval de 40 de minute să nu fie suficient pentru înregistrarea ofertei.

2. Sancțiunea aplicată ofertei sale este excesivă și nelegală, iar măsura respingerii ofertei, propusă de autoritatea contractantă este disproporționată, pentru următoarele considerente:

- culpa pentru neînregistrarea ofertei în interiorul termenului de depunere aparține autorității contractante;

- înregistrarea ofertei cu o întârziere de 15 minute nu a afectat derularea procedurii de achiziție publică, deschiderea ofertelor fiind stabilită în data de 03.03.2016, ora 12⁰⁰;

- deschiderea ofertei sale, în condițiile în care a fost depusă cu o întârziere de 15 minute după împlinirea termenului limită, nu este în măsură să producă un avantaj incorect în raport cu ceilalți participanți.

Invocând prevederile art. 17 din OUG nr. 34/2006, contestatoarea apreciază că respingerea unei oferte în temeiul art. 33 alin. (3) lit a) din HG nr. 925/2006, în condițiile în care reprezentanții săi au ajuns la sediul autorității contractante, respectiv „au așteptat cu oferta în brațe” mai bine de 50 de minute, reprezintă o evidentă încălcare a principiului proporționalității, cu consecința directă a afectării unuia dintre scopurile principale a legislației din materia achizițiilor publice, respectiv promovarea concurenței între operatorii economici.

Contestatoarea solicită să i se permită studierea dosarului cauzei.

Prin adresa nr. 790/10.03.2016, înregistrată la CNSC sub nr. 6595/10.03.2016, ... a transmis punct de vedere, prin care solicită respingerea contestației depuse de ... ca fiind nefondată și menținerea ca valabil și legal a procesului-verbal al ședinței de deschidere nr. 712/03.03.2016 și a tuturor actelor subsecvente acestuia.

Autoritatea contractantă menționează că oferta ... a fost înregistrată cu nr. 678/01.03.2016, ora 9¹⁵, motiv pentru care, în conformitate cu dispozițiile art. 33 din HG nr. 925/2006, a fost respinsă în cadrul ședinței de deschidere.

Invocând prevederile art. 41, art. 63 și art. 172 din OUG nr. 34/2006, autoritatea contractantă arată că depunerea ofertelor a fost stabilită (prin invitația de participare) la sediul autorității contractante, termenul limită fiind 01.03.2016, ora 9⁰⁰, același pentru cele 9 (nouă) proceduri de cerere de oferte și nu de 4 (patru) cum precizază contestatoarea.

Pentru procedura în cauză au fost prezentate și înregistrate 12 (douăsprezece) oferte.

Autoritatea contractantă susține că procedura de preluare și înregistrare a ofertelor s-a desfășurat mai mult decât corespunzător (eficient). Astfel, precizează că, în intervalul 8²⁰ – 9⁰⁰, au fost înregistrate 30 de oferte și consideră că nu poate fi acuzată nici de rele intenții și nici de afectarea (întârzierea) procesului de depunere a ofertelor, conform celor înscrise în registrul de intrări-ieșiri, înregistrarea ofertelor fiind realizată cu maximă eficiență.

În consecință, afirmația contestatoarei „nedepunerea ofertei în interiorul termenului limită de depunere datorându-se în exclusivitate autorității contractante” este nejustificată și lipsită de temei legal, nicio prevedere legală în vigoare nesugerând că riscul transmiterii ofertei s-ar transfera, în anumite circumstanțe, în sarcina autorității contractante. Din contră, textul prevăzut la art. 172 din OUG nr. 34/2006 este clar exprimat și nu lasă loc altor interpretări.

Autoritatea contractantă subliniază că 01.03.2016, ora 9⁰⁰, a fost termenul limită de depunere a ofertelor, nu singurul termen, deci orice operator economic interesat avea dreptul să depună documentele înainte de expirarea termenului. Mai mult decât atât, era în interesul lui de a se asigura că oferta sa este înregistrată înaintea acestui termen.

Autoritatea contractantă precizează că ... a prezentat oferte pentru 4 din cele 9 proceduri organizate (un simplu calcul de risc poate să prevadă că sunt necesare în medie 10 minute pentru înregistrarea celor 4 oferte). Faptul că termenul limită era comun pentru cele 9 proceduri era un aspect public, cunoscut de contestatoare. O medie rezonabilă de 5 oferte/procedură conduc la un calcul de risc (minim) de 50 de minute necesare înregistrării (10 minute pentru 4 oferte X 5 proceduri).

Prin urmare, riscul a fost cunoscut și asumat de către contestatoare, în momentul în care a decis depunerea ofertelor (4 oferte) în ultimele 40 de minute.

Față de susținerile contestatoarei și de documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează:

În vederea atribuirii contractului de lucrări, având ca obiect „...”, cod CPV: 45233120-6 Lucrări de construcții de drumuri (Rev. 2), ..., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura de cerere de oferte, cu fază finală de licitație electronică, prin publicarea, în SEAP, a invitației de participare nr. ..., odată cu care a publicat și documentația de atribuire, valoarea estimată fiind 11.799.487 lei, fără TVA.

Nemulțumită de respingerea ofertei sale consemnată în procesul verbal al ședinței de deschidere a ofertelor nr. 712/03.03.2016, ... a formulat prezenta contestație solicitând anularea în parte a procesului verbal al ședinței de deschidere a ofertelor nr. 712/03.03.2016, obligarea autorității contractante la deschiderea ofertei sale, precum și obligarea acesteia la plata cheltuielilor ocazionate de judecarea prezentei contestații, constând în contravaloarea poliței garanției de bună conduită.

Analizând prezenta cauză, Consiliul constată următoarele:

- în cadrul invitației de participare la cap. IV.3.4) *Data limită de depunere a ofertelor*, s-a indicat: 01.03.2016, ora 09,00, iar la cap. IV.3.5) *Data și ora deschiderii ofertelor*, s-a indicat: 03.03.2016, ora 12,00;

- în cadrul procesului – verbal al ședinței de deschidere a ofertelor nr. 712/03.03.2016, autoritatea contractantă a consemnat că au depus oferte, în termenul-limită (01.03.2016, ora 09,00), următorii operatori economici:

- „1. ... – cu adresa nr. 602/29.02.2016, ora 13⁴⁵;
- 2. ... – cu adresa nr. 607/29.02.2016, ora 14¹³;
- 3. ... – cu adresa nr. 629/01.03.2016, ora 7⁵³;
- 4. Asocierea ... – cu adresa nr. 638/01.03.2016, ora 08¹⁴;
- 5. ... – înregistrată cu nr. 641/01.03.2016, ora 08¹⁷;
- 6. ... – înregistrată cu nr. 648/01.03.2016, ora 08²⁹;
- 7. ... – înregistrată cu nr. 658/01.03.2016, ora 08³⁶;
- 8. ... – înregistrată cu nr. 660/01.03.2016, ora 08⁴⁷;
- 9. ... – înregistrată cu nr. 663/01.03.2016, ora 08⁴⁹;
- 10. ... – înregistrată cu nr. 666/01.03.2016, ora 08⁵²;
- 11. ... – înregistrată cu nr. 671/01.03.2016, ora 08⁵⁷;

Oferte întârziate: ... – înregistrată cu nr. 678/01.03.2016, ora 09¹⁵.

Tot în cadrul procesului-verbal a fost consemnată existența documentelor prezentate de ofertanți, cu excepția contestatoarei, comisia de evaluare precizând, pentru oferta depusă de contestatoare, următorul motiv de respingere: „art. 33 alin. (3) lit. a) din HG nr. 925/2006: oferta a

fost depusă după data și ora limită de depunere; conform art. 36 alin. (1) lit. a) din HG nr. 925/2006, oferta este declarată inacceptabilă și este respinsă”.

Referitor la situația supusă soluționării, Consiliul reține ca incidente următoarele dispoziții legale:

- din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, art. 172: „(1) Operatorul economic are obligația de a depune oferta la adresa și până la data și ora limită pentru depunere stabilite în anunțul sau în invitația de participare. (2) Riscurile transmiterii ofertei, inclusiv forța majoră, cad în sarcina operatorului economic. (3) Oferta depusă la o altă adresă a autorității contractante decât cea stabilită sau după expirarea datei limită pentru depunere se returnează nedeschisă”;

- din HG nr. 925/2006, cu modificările și completările ulterioare: art. 33 alin. (3) lit. a): „În cadrul ședinței de deschidere nu este permisă respingerea niciunei oferte, cu excepția celor care se încadrează într-una dintre următoarele situații: a) au fost depuse după data și ora-limită de depunere sau la o altă adresă decât cele stabilite în anunțul de participare”, precum și art. 36 alin. (1) lit. a): „(1) Oferta este considerată inacceptabilă în următoarele situații: a) se încadrează în categoria celor prevăzute la art. 33 alin. (3)”.

Văzând textele de lege evocate și informațiile consemnate de comisia de evaluare în procesul-verbal al ședinței de deschidere a ofertelor, Consiliul constată că, în cadrul acestei ședințe, comisia de evaluare a respins oferta depusă de contestatoare, fiind consemnat faptul că aceasta a fost depusă la ora 09¹⁵, cu depășirea termenului stabilit ora 09⁰⁰.

Date fiind cele evocate, Consiliul stabilește că autoritatea contractantă, în mod corect, a decis excluderea din procedură a ofertei depuse de contestatoare, pentru motivul analizat.

Prin urmare, având în vedere că riscurile transmiterii ofertei cădeau în sarcina celui ce a prezentat-o, respectiv contestatoarei, Consiliul consideră întemeiată decizia autorității contractante de respingere a ofertei acestuia. În condițiile existenței unor prevederi exprese în acest sens, precum cele de la art. 33 alin. (3) lit. a) din HG nr. 925/2006 și cele de la art. 36 alin. (1) lit. a) din același act normativ, cu modificările și completările ulterioare, orice altă conduită a autorității contractante, în referire la o eventuală acceptare a ofertei contestatoarei, ar fi condus la încălcarea principiilor care stau la baza achizițiilor stipulate la art. 2 alin. (2) din OUG nr. 34/2006.

Față de cele prezentate anterior, Consiliul nu reține ca fiind întemeiate alegațiile contestatoarei referitoare la faptul că ora la care a ajuns la sediul autorității contractante ar fi fost 08²⁰, astfel că vina pentru neînregistrarea ofertei sale în interiorul termenului de depunere ar aparține autorității contractante, deoarece, pe de o parte, singura probă concludentă este numărul și ora de înregistrare consemnate pe scrisoarea de înaintare nr. 134/29.02.2016, confirmată de registrul de intrări-ieșiri al autorității contractante, iar pe altă parte, dispozițiile art. 33 alin. (3) lit. a) din HG nr. 925/2006 se raportează la data și ora limită de depunere a *ofertei și nu la sosirea ofertantului la sediul autorității contractante*.

Mai mult, în cadrul contestației, ... recunoaște că nu a respectat termenul limită de depunere a ofertelor, așa cum s-a cerut în fișa de date, menționând următoarele: „Înregistrarea ofertei cu o întârziere de 15 minute după împlinirea termenului limită de depunere (...)”, respectiv: „Deschiderea ofertei subscrisei în condițiile în care aceasta a fost depusă cu o întârziere de 15 minute după împlinirea termenului limită (...)”.

Prin urmare, nu poate fi considerată întemeiată afirmația contestatoarei potrivit căreia depunerea ofertei cu 15 minute întârziere față de data stabilită, *nu a afectat derularea procedurii de achiziție publică, deschiderea ... fiind stabilită ... în data de 03.03.2016, ora 12:00*, deoarece pe principiul că dacă se poate accepta o întârziere de 15 minute, față de data stabilită în documentația de atribuire, se poate accepta și o ofertă depusă chiar în data de 03.03.2016, data de deschidere a ofertelor. Ori, față de principiile tratamentului egal și al transparenței, o astfel de abordare nu poate fi luată în considerare, ținând cont de scopul OUG nr. 34/2006, stabilit de art. 2 alin. (1), raportat la ceilalți competitori care și-au luat toată măsurile de precauție și au depus oferta respectând termenul stabilit prin documentația de atribuire.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept, în baza art. 278 alin. (5) și (6) din OUG nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul respinge ca nefondată contestația formulată de ... în contradictoriu cu ... și dispune continuarea procedurii. Pe cale de consecință, respinge ca nefondată și cererea contestatoarei de obligare a autorității contractante la plata cheltuielilor ocazionate de judecarea prezentei contestații, constând în contravaloarea poliței garanției de bună conduită.

La punerea în aplicare a dispozițiilor din prezenta decizie, părțile vor avea în vedere că aceasta este obligatorie, conform art. 280 alin. (3) din OUG nr. 34/2006, precum și că au dreptul de a o ataca cu plângere, în concordanță cu art. 281 din același act normativ.

PREȘEDINTE COMPLET 8

...

MEMBRU COMPLET 8

...

MEMBRU COMPLET 8

...

Redactată în 4 exemplare originale, conține 7 pagini.