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 contestaţia nr. ...../....., înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor cu nr. ...../....., depusă de SC ..... SRL, în calitate de lider în cadrul asocierii ....., cu sediul în …., județul ....., înregistrată la Oficiul Registrului Comerţului sub nr. ....., având CUI R…, privind procedura de licitație deschisă, online, organizată de ..... SA, cu sediul în ....., b-dul …., în calitate de autoritatea contractantă, pentru atribuirea contractului de lucrări având ca obiect Execuție lucrări pentru obiectivul „Pasaj denivelat pe centura de ocolire ..... (DN7 km 540+248) peste CF ..... – .....” (finalizare lucrări rest de executat), coduri CPV 45234140-9 Lucrări de construcții de pasaje la nivel (Rev. 2) și 45221111-3 Lucrări de construcții de poduri rutiere (Rev. 2), contestatoarea a solicitat .....

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 contestaţia de faţă, prin care SC ..... SRL, în calitate de lider în cadrul asocierii ....., reclamă decizia autorității contractante prin care, în data de 13.09....., i-a solicitat clarificări cu privire la oferta depusă în data de 11.09.....

Analizând solicitarea de clarificări comunicată prin adresa nr. 111/3146 din 13.09..... a constatat că, de fapt, comisia de evaluare este în necunoștința legislației achizițiilor publice cu privire la

termenului alocat pentru încărcarea răspunsului la solicitările de clarificări, întrucât prin acordarea unui termen de 1 zi, comisia de evaluare a încălcat art. 134 alin. (3) din HG nr. 395/2016 actualizată.

Susține că garanția de participare depusă, respectă întocmai cerințele autorității contractante, precum și prevederile art. 36 din HG nr. 395/2016.

Față de prevederile art. 35 alin. (1) din HG nr. 395/2016 precizează că, în speță, autoritatea contractantă este protejată întrucât există o garanție de participare valabilă încărcată în sistem de asocierea sa.

Redă și prevederile art. 36 alin. (2) și art. 132 alin. (3) din HG nr. 395/2016 menționând că solicitarea de clarificări a autorității contractante nu se referă la condițiile de formă ale garanției de participare, inclusiv cele privind cuantumul și valabilitatea garanției de participare depuse, ci se solicită un document suplimentar garanției de participare, respectiv dovada plății primei de asigurare plătită asiguratorului în vederea emiterii acestei polițe de asigurare.

Subliniază faptul că fără această plată, polița de asigurare nu ar fi fost emisă, întrucât așa cum rezultă și din conținutul poliței prima de asigurarea a fost achitată cu OP în suma de 2.500 lei (confimarea plății primei de asigurare existând prin precizarea că a fost achitată), informație regăsită în cadrul poliței privind garanția de participare la licitație la secțiunea „prima de asigurare”. Mai mult decât atât, niciun asigurator nu emite o poliță de asigurare ștampilată și semnată dacă nu se achită prima de asigurare.

În final arată că, pentru lămurirea comisiei de evaluare, a transmis, totuși, în termenul prevăzut de legiuitor prin art. 134 alin. (3) din ”OUG nr. 395/2016”, OP-ul nr. 322 din 06.09..... care face dovada plății primei de asigurare către asiguratorul …..

Prin adresa nr. 111/3250/29.09....., înregistrată la Consiliu cu nr. 41444/03.10....., autoritatea contractantă a transmis punct de vedere față de contestaţia depusă de SC ..... SRL, în calitate de lider în cadrul asocierii ....., prin care solicită respingerea acesteia ca nefondată.

Precizează că, în urma verificării garanțiilor de participare, depuse în SEAP de fiecare ofertant (conform procesului - verbal de evaluare nr. 1), în data de 13.09....., în conformitate cu prevederile art. 132 alin. (3) din HG nr. 395/2016, prin adresa nr. 111/3146/13.09....., comisia de evaluare a solicitat contestatoarei, ca până la data de 14.09..... inclusiv, să prezinte dovada plății integrale a primei de asigurare, astfel cum este menționat în fișa de date a achiziției la cap. IV.4.3) Modul de prezentare a ofertei, pct. 2 Cerințe obligatorii privind garanția de participare.

Precizează că asocierea contestatoare nu a răspuns în termen la solicitarea de clarificări anterior amintită, și nici nu a solicitat în acest

termen, prelungirea termenului de depunere a dovezii plății integrale a primei de asigurare.

În data de 15.09....., respectiv după expirarea termenului de depunere a dovezii plății integrale a primei de asigurare, a încărcat în SEAP, OP ”nr. 17090614290025”/06.09.....

Ulterior transmiterii răspunsului la solicitarea de clarificări, ofertantul a transmis notificarea prealabilă nr. 298/15.09....., căreia i-a răspuns prin adresa nr. 111/3182/18.09....., comunicând contestatoarei că menține termenul stabilit pentru transmiterea răspunsului la solicitarea de clarificări nr. 111/3146/13.09.....

Referitor la afirmațiile tendențioase ale contestatoarei, contrar celor susținute de către aceasta, arată că a stabilit termenul limită de depunere a dovezii plății integrale a primei de asigurare cu respectarea art. 134 alin. (3) din HG nr. 395/2016, cu modificările și completările ulterioare.

Având în vedere faptul că societatea contestatoare trebuia să fie în posesia dovezii plății primei de asigurare la data solicitării de clarificări, consideră că nu poate fi vorba de elaborarea unui document, ci doar de transmiterea acestuia, astfel că termenul limită a fost stabilit în funcție de volumul și complexitatea clarificărilor/completărilor.

Menționează că, în cazul în care legiuitorul ar fi vrut să instituie obligativitatea respectării unui termen de minim 3 zile lucrătoare, nu ar fi inserat în textul art. 134 alin. (3) din HG nr. 395/2016 sintagma „de regulă”.

Totodată, comisia de evaluare a respectat și art. 132 alin. (3) din HG nr. 395/2016, potrivit cărora, *eventuale neconcordanțe cu privire la îndeplinirea condițiilor de formă ale garanției de participare ... se vor clarifica de către comisia de evaluare în maxim 3 zile lucrătoare de la data – limită de depunere a ofertelor*.

Astfel, în data de 11.09..... a fost data limită de depunere a ofertelor, iar solicitarea de clarificări a fost emisă în data de 13.09....., cu termen de răspuns data de 14.09..... inclusiv, respectându-se astfel termenul maxim de 3 zile lucrătoare de la data - limită de depunere a ofertelor.

Față de declarațiile contestatoarei, respectiv că „Garanția de participare depusă ... respectă întocmai cerințele AC”, evidențiază faptul că prin fișa de date a achiziției, la cap. IV.4.3) Modul de prezentare a ofertei, pct. 2. Cerințe obligatorii privind garanția de participare, se solicită în mod expres ca „In cazul unei garanții de participare emise de către o societate de asigurări se va prezenta și POLITA DE ASIGURARE/CONTRACTUL DE ASIGURARE însoțită de DOVADA PLĂȚII INTEGRALE a primei de asigurare”.

Astfel, se poate observa că societatea contestatoare nu a depus odată cu Polița de asigurare și dovada plății primei de asigurare, nici

până la data limită de depunere a ofertelor și nici în termenul solicitat de comisia de evaluare.

Referitor la afirmațiile contestatoarei că „solicitarea de clarificări a autorității contractante nu se referă la condițiile de formă ale garanției de participare ... ci se solicită un document suplimentar garanției de participare", contrazice cele susținute de către contestatoare, prin faptul că, clauzele Poliței de asigurare nr. 20681656/31.08....., prezentată de contestatoare, prevăd în mod expres că „Răspunderea Asiguratorului este angajată sub rezerva încasării integrale a primei de asigurare", iar fișa de date a achiziției prevede în mod expres obligația de a prezenta dovada plății integrale a primei de asigurare odată cu polița de asigurare, astfel, nu se poate considera că a fost solicitat un document suplimentar garanției de participare, sens în care invocă în susținere prevederile art. 123 alin. (1) din HG nr. 395/2016.

Consideră că, din afirmațiile contestatoarei privind faptul că „Fără această plată, polița de asigurare nu ar fi fost emisă", rezultă că era în posesia dovezii plății primei de asigurare înainte de data limită de depunere a ofertelor, astfel încât nu înțelege de ce solicită alocarea unui termen de 3 zile pentru formularea răspunsului la clarificări, atât timp cât nu era necesară formularea unui răspuns, ci doar transmiterea dovezii plății.

Dosarul achiziţiei și documentele necesare soluţionării cauzei au fost transmise împreună cu punctul de vedere, fiind înregistrate la Consiliu sub nr. 41444/03.10.....

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

..... SA a iniţiat procedura de licitație deschisă, online, pentru atribuirea contractului de lucrări având ca obiect Execuție lucrări pentru obiectivul „Pasaj denivelat pe centura de ocolire ..... (DN7 km 540+248) peste CF ..... – ....." (finalizare lucrări rest de executat), coduri CPV 45234140-9 Lucrări de construcții de pasaje la nivel (Rev. 2) și 45221111-3 Lucrări de construcții de poduri rutiere (Rev. 2), prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. ...../.....

Din informaţiile anunțului de participare, Consiliul a reţinut că valoarea estimată a contractului de lucrări care urmează a se atribui este de 33.273.726,38 lei, fără TVA, criteriul de atribuire este "prețul cel mai scăzut", iar termenul limită pentru depunerea ofertelor stabilită inițial a fost 21.08....., ora 16:00, modificată prin erată în 04.09..... (11.09.....), ora 16:00.

În data de 12.09..... a fost încheiat procesul-verbal al ședinței de deschidere a ofertelor nr. 111/3129, iar prin procesul-verbal de evaluare 1 nr. 111/3145/13.09....., întocmit pentru verificarea garanțiilor de participare, s-a decis să se solicite asocierii ..... clarificări cu privire la garanția de participare depusă.

Nemulţumită de termenul de răspuns la solicitarea de clarificări acordat de autoritatea contractantă, SC ..... SRL, în calitate de lider în cadrul asocierii ....., a depus la Consiliu contestaţia în analiză, solicitând .....

Referitor la critica contestatoarei formulată împotriva termenului de 1 zi impus de autoritatea contractantă pentru răspuns la solicitarea cuprinsă în adresa nr. 111/3146/13.09....., pentru prezentarea dovezii plății integrale a primei de asigurare, se constată că, prin fișa de date, la pct. IV.4.3) ”Modul de prezentare a ofertei”, s-a solicitat operatorilor economici ”2. Cerințe obligatorii privind garanția de participare ... În cazul unei garanții de participare emise de către o societate de asigurări se va prezenta și POLIȚA DE ASIGURARE/CONTRACTUL DE ASIGURARE însoțită de DOVADA PLĂȚII INTEGRALE a primei de asigurare ... ”, iar adresa de clarificare amintită fiind postată de autoritatea contractantă în SEAP, la data de 13.09....., ora 16:27, pentru răspuns fiind impusă data de 14.09.....

Totodată, s-a reținut că, pentru constituirea garanției de participare, societatea contestatoare a prezentat Polița de asigurare nr. 20681856 din data de 31.08..... (perioadă de asigurare 11.09..... – 12.01.2018), inclusiv Formular nr. 2 ”Instrument de garantare pentru participare cu oferta la procedura de atribuire a contractului de achiziție publică Execuție lucrări pentru obiectivul „Pasaj denivelat pe centura de ocolire ..... (DN7 km 540+248) peste CF ..... – .....” (finalizare lucrări rest de executat)”.

Mai mult, s-a avut în vedere că, față de solicitarea autorității contractante de prezentare a dovezii plății integrale a primei de asigurare, ofertanta a răspuns în data de 15.09....., după data de 14.09..... impusă, depunând Ordinul nr. 322/06.09....., pentru plata primei de asigurare în valoare de 2.500 lei. Ofertanta nu a solicitat prelungirea termenului de răspuns la solicitarea în discuție.

Având în vedere prevederile art. 134 alin. (3) din Norma metodologică aprobată prin HG nr. 395/2016, *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,* se consideră că în mod corect a stabilit autoritatea contractantă termenul de o zi lucrătoare pentru prezentarea dovezii plății integrale a primei de asigurare.

Câtă vreme prevederile mai sus evocate impun ca termen de răspuns la solicitarea autorității contractante **de regulă minimum 3 zile**, funcție de volumul și complexitatea completărilor formale sau de confirmare, se consideră că pot fi solicitate clarificări și în termen de o zi lucrătoare, precum în speța analizată.

Mai mult, documentul solicitat de autoritatea contractantă ca dovadă a plății integrale a primei de asigurare era emis în data de 06.09.....,

înainte de solicitarea cuprinsă în adresa nr. 111/3146/13.09....., astfel că nu se pot constata impedimente pentru a nu se putea transmite respectivul document până în data de 14.09..... inclusiv. Lipsa de diligență a societății contestatoare în a depune un document deja emis nu poate atrage constatarea nelegalității adresei autorității contractante.

Contrar celor susținute de societatea contestatoare, faptul că garanția de participare prezentată respectă prevederile art. 35 alin. (1) și 36 alin. (2) din Norma metodologică aprobată prin HG nr. 395/2016, nu poate constitui un argument pentru a se considera îndeplinită cerința referitoare la garanția de participare.

Câtă vreme cerința documentației de atribuire, de la pct. IV.4.3) din fișa de date impunea în sarcina ofertanților prezentarea odată cu garanția de participare a **dovezii plății integrale a primei de asigurare**, în cazul unei garanții de participare emise de către o societate de asigurări, era necesar ca societatea contestatoare să se conformeze acestei cerințe, în acord cu prevederile art. 75 din Legea nr. 98/2016.

Orice critică în referire la cerința în discuție, având în vedere prevederile art. 8 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, la data formulării contestației este tardivă.

Așadar, dovada plății integrale a primei de asigurare trebuia depusă odată cu garanția de participare, astfel că acordarea unui termen de o zi lucrătoare în condițiile emiterii în data de 06.09..... a ordinului de plată, este justificată.

Este de reținut și faptul că, în cuprinsul poliței de asigurare, la rubrica mențiuni se află precizat: ”... Răspunderea Asiguratorului este angajată sub rezerva încasării integrale a primei de asigurare ...”.

Cât privește trimiterea achizitoarei, în cuprinsul adresei nr. 111/3146/13.09....., la prevederile art. 132 alin. (3) din Norma metodologică aprobată prin HG nr. 395/2016, [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], se reține că, astfel cum s-a arătat anterior, prezentarea dovezii plății integrale era o condiție a valabilității asigurării înscrisă chiar în polița de asigurare, prin urmare și aceste prevederi erau aplicabile.

În condițiile celor reținute, constatând că în mod corect a fost stabilit termenul de răspuns de către autoritatea contractantă prin adresa nr. 111/3146/13.09....., se consideră nefondate criticile contestatoarei, contestația urmând a fi respinsă în consecință.

Pentru aceste motive,

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

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul art. 26 alin. (6) 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, pentru considerentele evocate în motivarea prezentei, respinge ca nefondată contestația depusă de SC ..... SRL, în calitate de lider în cadrul asocierii ....., în contradictoriu cu ..... SA.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părţi. Împotriva ei se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare.

PREŞEDINTE,	**MEMBRU,**	**MEMBRU,**
……..	**….**	**….**

Redactată în 4 exemplare originale, conţine 7 (șapte) pagini.