CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR

C.N.S.C.

Str. Stavropoleos nr. 6, Sector 3, Bucureşti, România, CP 030084, CIF 20329980
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642; +4 021 8900745, 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. ...../....., formulată de S.C. ..... S.A., cu sediul în ....., str. Siretului nr. 35, ..., având Codul Unic de Înregistrare ....., atribut fiscal RO și înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului nr. ....., împotriva adresei de solicitare de clarificări nr. …./04.08....., emisă de …… ..... (……. .....), cu sediul în comuna ....., str. Principală nr. ……, ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificate – într-o singură etapă, online, organizată în vederea atribuirii contractului de lucrări având ca obiect „Execuție lucrări de construcții a rețelei publice de apă și apă uzată în localitatea ..... în cadrul proiectului :«sistem alimentare cu apă (amenajare, captări în vederea alimentării cu apă a comunității locale, stație de tratare a apei, rețele alimentare cu apă), construcție nouă și sistem canalizare menajeră (rețea canalizare și stație epurare), construcție nouă în comuna ....., sat Dobromira, ...»”,cod CPV 45231300-8–Lucrări de construcții de conducte de apă și de canalizare a apelor reziduale la mare distanță (Rev.2), s-a solicitat anularea solicitărilor formulate la punctele 1, 2, 3, precum și reformularea solicitărilor cu respectarea deciziei CNSC nr. ……/...../21.07.....

Prin contestaţia nr. ...../....., înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor sub nr. ...../....., depusă de către S.C. ..... S.A., împotriva adresei nr. ……/....., emisă de către …… ..... (……), în calitate de autoritate contractantă, în cadrul aceleiaşi proceduri, s-a solicitat anularea actului atacat și a tuturor actelor subsecvente acesteia, reevaluarea ofertelor.

Conform prevederilor art. 17 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, contestaţiile care fac obiectele dosarelor nr. ...../..... și ...../....., au fost conexate, pentru a se pronunţa o soluţie unitară, deoarece acestea sunt formulate în cadrul aceleiaşi proceduri de atribuire.

Procedura de soluţionare în faţa Consiliului s-a desfăşurat în scris.

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 nr. ...../.....,înregistrată la Consiliu sub nr. ...../....., prin care ofertantul S.C. ..... S.A., critică adresa nr. ……/04.08....., solicitând cele menţionate în partea introductivă a deciziei.

După ce face un scurt istoric al participării la procedura de achiziţie, contestatorul aduce la cunoştinţă că, în data de 04.08..... prin adresa nr. 493 a primit o solicitare de clarificări, împotriva căreia a formulat notificarea prealabilă nr. …….. din data de 09.08....., la care autoritatea contractantă nu a răspuns.

Totodată, consideră că adresa nr. ……../04.08..... a fost formulată fără a respecta cerințele fișei de date și a deciziei Consiliului.

Autoarea contestației susține că la solicitările de clarificări nr. ……/27.12.2016, nr. ……/28.12.2016 și nr. ……/29.12.2016, autoritatea contractantă, prin răspunsul formulat a adus unele lămuriri cu privire la conținutul documentației de atribuire.

De asemenea, societatea contestatoare menționează că, în conformitate cu capitolul II.1.6 – clasificare CPV 4523130-8, lucrări de construcții de conducte de apă și canalizare a apelor uzate la mare distanță era domeniul pentru care trebuia prezentați la data licitației, personalul care trebuia menționat în cadrul propunerii tehnice.

În dovedirea contestaţiei sale, contestatorul S.C. ..... S.A. a depus la dosarul cauzei, în copie, un set de înscrisuri și îşi întemeiază contestaţia pe prevederile Legii nr. 101/2016.

Prin adresa nr. ……/....., înregistrată la Consiliu cu nr. ……/04.09....., autoritatea contractantă formulează punct de vedere la contestația nr. ...../..... formulată de S.C. ..... S.A., solicitând respingerea contestației ca nefondată.

În conţinutul punctului de vedere, autoritatea contractantă, prezintă un scurt istoric al procedurii menţionând aspecte cu privire la solicitările de clarificări.

Autoritatea contractantă, menţionează că la o prima verificare a propunerii tehnice a contestatorului nu au fost solicitate clarificări pentru

anumite aspecte. Lucruri criticate de contestator în contestaţia anterioară a condus la solicitări de clarificări în acest sens.

Astfel, întrebarea 1 a avut legătură cu nevizarea de către RTE a procedurilor tehnice prezentate de către contestator în cadrul propunerii tehnice depuse. Prin documentaţia de atribuire s-a solicitat să se prezinte PTE vizat, conform unui act normativ care prevede avizarea PTE de către RTE.

Întrebările de la 2 - 3, au fost întrebări pertinente, sustenabile pe care autoritatea contractantă nu le-a adresat iniţial, acestea având rolul de a clarifica faptul că resursele umane, invocate de către contestator şi solicitate prin fişa de date a achiziţiei, sunt resurse necesare şi obligatorii (personal de execuţie).

De asemenea, autoritatea contractantă a solicitat întrebările de la 4 - 13, care au fost întrebări pe care autoritatea contractantă nu le-a adresat iniţial, acestea având rolul de a clarifica cu contestatorul faptul că graficul Gantt prezentat a fost unul real, întocmit în conformitate cu prevederile documentaţiei de atribuire şi PCCVI depus în cadrul propunerii tehnice de către contestator. Întrebările nu au excedat documentaţiei de atribuire. Ele au încercat să lămurească autoritatea contractantă de faptul că acel grafic Gantt prezentat a fost unul întocmit în mod corect, luându-se în vedere toate aspectele tehnice constructive, resursele invocate, timpii de execuţie, testele, încercările, probele prezentate în PCCVI etc.

Întrebarea 14 a fost formulată pentru a convinge autoritatea contractantă, dacă echipamentele şi utilajele tehnologice ofertate de către contestator au fost în conformitate cu prevederile solicitărilor din proiectul tehnic, în sensul compatibilităţii acestora cu cerinţele impuse. Nici această întrebare nu a excedat cadrului legal şi sensului pentru care a fost elaborată şi solicitată.

Autoritatea contractantă a adresat un număr de 14 întrebări contestatorului prin adresa nr. 493/04.08....., întrebări care au fost în conformitate cu decizia anteriroară a CNSC, comisia de evaluare încadrându-se în dispoziţiile art. 209 din Legea nr. 98/2016, art. 65 alin. (2), art. 127 alin. (1) lit. g) şi i) din H.G. nr. 395/2016. Societatea contestatoare a răspuns prin adresa nr. 4692/09.08.....

Concluzionând, autoritatea contractantă solicită respingerea contestaţiei ca nefondată.

Prin contestaţia nr. ...../....., înregistrată la Consiliu sub nr. ...../....., formulată de S.C. ..... S.A., ofertant în cadrul aceleiaşi proceduri, s-a solicitat cele menţionate în preambulul prezentei decizii.

În comunicarea rezultatului procedurii, autoritatea contractantă a declarat oferta depusă ca fiind neconformă şi inacceptabilă, menţionând

faptul că în temeiul art. 137 alin. (3) lit. a) din H.G. nr. 395/2016 şi conform art. 134 alin. (5) din H.G. nr. 395/2016.

Referitor la primele şase motive de respingere contestatorul consideră că prin declararea unei oferte ca fiind neconformă datorită unor aspecte care nu au fost solicitate prin fişa de date a fost una abuzivă şi a încălcat prevederile legislaţiei în vigoare privind achiziţiile publice.

Cu privire la motivul şapte de respingere, societatea contestatoare susţine că în cuprinsul adresei nr. …../09.08..... a arătat care a fost începutul şi sfârşitul activităţii, în graficul Gantt.

Contestatorul precizează că la motivele 8, 9, 10, 11, referitoare la graficul Gantt, acestea au fost evidențiate ca probe. De asemenea, solicitările formulate nu trebuie să exceadă documentației de atribuire, autoritatea contractantă având obligația evaluării documentelor prezentate de ofertanți cu respectarea cerințelor din fișa de date.

Referitor la punctul 12, societatea contestatoare menționează că, în graficul totalizator dintr-o eroare nu au fost adăugate resursele pentru rețeaua de apă, acest aspect încadrându-se în categoria abaterilor tehnice minore.

În ceea ce privește celelalte solicitări, societatea contestatoare precizează că din documentele depuse a reieșit cele solicitate de autoritatea contractantă.

Autoarea contestației susține că ofertantul Condor Păduraru nu a prezentat graficul așa cum a fost solicitat în fișa de date, nu a prezentat specialiștii necesari în conformitate cu cerința din fișa de date, nu a justificat cu personal și utilaje graficul prezentate, nu a depus proceduri tehnice de execuție pentru toate categoriile de lucrări și nu a prezentat documente justificative pentru materialele folosite în cadrul ofertei.

În dovedirea contestaţiei sale, contestatorul S.C. ..... S.A. a depus la dosarul cauzei, în copie, un set de înscrisuri și îşi întemeiază contestaţia pe prevederile Legii nr. 101/2016.

Prin adresa nr. 514/11.09....., înregistrată la Consiliu cu nr. 38614/14.09....., autoritatea contractantă formulează punct de vedere la contestația formulată de S.C. ..... S.A., solicitând respingerea contestației ca tardiv formulată.

În conţinutul punctului de vedere, autoritatea contractantă, prezintă un scurt istoric al procedurii menţionând că, după transmiterea adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. ……/....., contestatorul a formulat notificarea prealabilă nr. ….28.08....., la care nu a răspuns.

Societatea contestatoare a formulat contestație în data de ....., iar potrivit art. 8 alin. (2) lit. b) coroborat cu art. 6 alin. (4) din Legea nr. 101/2016, autoritatea contractantă susține că termenul pentru depunerea contestației se împlinea în data de 05.09.....

Față de cele menționate anterior, autoritatea contractantă solicită respingerea contestaţiei ca tardiv formulată.

Prin adresa nr. ……/....., ...-...../21.09....., Consiliul a invitat contestatorul să consulte documentele aflate în dosarele cauzei nr. ....., .../....., dar, până la emiterea prezentei decizii, contestatorul nu a depus concluzii scrise.

Din documentele depuse de părţi şi din susţinerile acestora, Consiliul constată următoarele:

……. ..... (……. ....), în calitate de autoritate contractantă, a iniţiat procedura simplificată – într-o singură etapă, online, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică de servicii având ca obiect „Execuție lucrări de construcții a rețelei publice de apă și apă uzată în localitatea ..... în cadrul proiectului :«sistem alimentare cu apă (amenajare, captări în vederea alimentării cu apă a comunității locale, stație de tratare a apei, rețele alimentare cu apă), construcție nouă și sistem canalizare menajeră (rețea canalizare și stație epurare), construcție nouă în comuna ....., sat Dobromira, ...»”, sens în care a publicat, în SEAP, anunțul de participare simplificat nr. ..... / .....

Valoarea estimată a contractului este de 7.408.063,57 RON, iar criteriul de atribuire este „prețul cel mai scăzut”.

Anterior, pe rolul Consiliului s-au aflat dosarele nr. ……, .../..... Prin Decizia nr. ……/...../……,..... din 21.07....., Consiliul a respins ca nefondate contestațiile formulate de S.C. ……. S.R.L. și S.C. ……. S.R.L., a admis contestaţia formulată de S.C. ..... S.A., a obligat autoritatea contractantă, ca în termen de 10 zile de la comunicarea deciziei Consiliului, să reanalizeze şi să reevalueze oferta contestatorului, conform celor precizate în motivare,
și a respins ca lipsită de interes contestația S.C. …….. S.R.L.

Autoritatea contractantă pune în aplicare decizia Consiliului și prin adresa nr. …… din 04.08..... a solicitat clarificări S.C. ..... S.A. referitoare la propunerea tehnică.

Împotriva adresei autorităţii contractante nr. ….. din 04.08....., S.C. ..... S.A. formulează contestaţia nr. ...../..... pentru motivele arătate anterior şi solicită:
A. anularea solicitării formulate la punctul 1;
B. anularea solicitării formulate la punctul 2;
C. anularea solicitării formulate la punctul 3;
D. reformularea solicitărilor de la punctele 4-13 cu respectarea deciziei CNSC nr. ……/...../21.07.....

Referitor la A, B și C, Consiliul reține următoarele:

Contestatorul apreciază că, prin adresa nr. …… din 04.08....., autoritatea contractantă a formulat solicitări care exced documentației de atribuire, respectiv solicitările 1, 2 și 3.

Consiliul consideră neîntemeiate aprecierile contestatorului, din următoarele considerente:

Potrivit prevederilor din fişa de date a achiziţiei, secţiunea IV.4.1) Modul de prezentare a propunerii tehnice, autoritatea contractantă a solicitat:

Propunerea tehnica va contine: (...)

b) resurse (personal si instalatii/echipamente) (Formular nr.8) (...)

5. Prezentarea modalitatii de asigurare a accesului la specialistii necesari si obligatorii în vederea verificarii nivelului de calitate corespunzator cerintelor fundamentale aplicabile lucrarilor cuprinse în obiectul contractului, în conformitate cu prevederile Legii 10/1995 si a altor legi incidente.

Aceleași cerințe sunt menționate și în caietul de sarcini.

Prin clarificarea nr. ……./27.12.2016 s-a solicitat viza RTE, precum și prezentarea specialiștilor și a personalului de execuție calificat.

Solicitarea 1 se referă la viza RTE în cazul PTE pentru lucrările de drumuri și instalații electrice, solicitare motivată de faptul că pe de-o parte i s-a solicitat contestatorului, prin documentaţia de atribuire, să prezinte PTE vizate (clarificarea nr. ……../27.12.2016), iar pe de altă parte există un act normativ care prevede acest fapt, avizarea PTE de către RTE, respectiv dispoziţiile art. 51 lit. b) din Procedura privind autorizarea și exercitarea dreptului de practică a responsabililor tehnici cu execuţia lucrărilor de construcţii. Astfel, prin Ordinul nr. 1895/2016 al MDRAP s-a aprobat Procedura privind autorizarea si exercitarea dreptului de practica a responsabililor tehnici cu execuţia lucrărilor de constructii din 31.08.2016, unde la art. 51 se precizează:

Responsabilii tehnici cu execuţia lucrărilor de construcţii, în exercitarea dreptului de practică, trebuie:

b) să verifice şi să avizeze fişele şi proiectele tehnologice, procedurile de realizare a lucrărilor, planurile de verificare a execuţiei, proiectele de organizare a execuţiei lucrărilor, precum şi programele de realizare a construcţiilor, referitor la lucrările aferente exigenţelor esenţiale.

Cu alte cuvinte, pentru realizarea lucrărilor aferente contractului pentru care a depus propunere tehnică, ofertantul contestator trebuie să prezinte, în cadrul acesteia, toți specialiştii necesari și obligatorii în vederea verificării nivelului de calitate corespunzător, la momentul execuţiei acelor lucrări (lucrări electrice și drumuri). Ofertantul contestator trebuie să depună, în sprijinul celor afirmate, documente din care să reiasă că societatea sa are angajate persoane autorizate în acest sens (lucrări electrice și drumuri). Societatea contestatoare trebuie să demonstreze, cu documente, că are angajate persoane RTE pentru domeniul drumuri și instalații electrice. Ofertantul contestator trebuie să

clarifice cum și-a asumat vizarea PTE de către RTE pentru lucrări electrice și drumuri, deci viza RTE trebuie să acopere toate domeniile de activitate (inclusiv lucrări electrice, lucrări de drumuri).

Solicitările 2 și 3 se referă la personalul de execuție și au avut rolul de a clarifica cu contestatorul faptul că resursele invocate de către acesta și solicitate prin fișa de date a achiziţiei (IV.4.1) Modul de prezentare a propunerii tehnice ... b) resurse (personal si instalatii/echipamente) (Formular nr.8), și prin clarificările nr. ……./27.12.2016, ……./28.12.2016 și ……./29.12.2016 (ultimele două fiind o completare la prima), sunt resurse necesare și obligatorii pentru executarea tuturor categoriilor de lucrări din cadrul proiectului de investiţii. Conform Ordinului nr. 23 din 17 aprilie 2013, privind aprobarea Regulamentului pentru atestarea operatorilor economici care proiectează, execută și verifică instalaţiile electrice, art. 2 stipulează că activitățile de proiectare, executare și verificare a instalaţiilor electrice se realizează de către operatori economici atestați/electricieni autorizaţi de către ANRE. Solicitarea este motivată de
cerinţa din fișa de date: IV.4.1) Modul de prezentare a propunerii tehnice, respectiv: *Propunerea tehnica va conţine:*
5. Prezentarea modalitatii de asigurare a accesului la specialistii necesari si obligatorii în vederea verificării nivelului de calitate corespunzător cerinţelor fundamentale aplicabile lucrărilor cuprinse în obiectul contractului, în conformitate cu prevederile Legii 10/1995 si a altor legi incidente, coroborat cu precizarea din clarificarea nr. 125/27.12.2016, că se va prezenta și personalul de execuție calificat, inclusiv pentru lucrările de drumuri și instalații electrice.

Ofertantul contestator trebuie să demonstreze că poate să execute lucrările electrice din cadrul contractului, prezentând înscrisuri/documente care să probeze că poate executa lucrările de instalații electrice cu personalul prezentat în formularul C7.

În cadrul lucrărilor de construcții de conducte de apă și canalizare a apelor uzate la mare distanță, există și anumite lucrări electrice și de drumuri, pentru care ofertantul contestator trebuie să prezinte personal autorizat.

În concluzie, cele 3 solicitări nu exced celor precizate în cadrul documentației de atribuire.

Referitor la punctul D din cuprinsul contestației, Consiliul reține următoarele:

Din examinarea contestaţiei depusă de S.C. ..... S.A. şi a celorlalte acte prezentate de această societate, Consiliul observă că autoarea contestaţiei reclamă nelegalitatea conţinutului adresei autorităţii contractante prin care i se cer lămuriri ale propunerii sale tehnice, deoarece Consiliul a dispus doar verificarea documentelor

prezentate prin solicitarea de precizări suplimentare, punctual şi concret indicate, în ceea ce privește viza RTE și graficul Gantt.

Consiliul consideră întemeiată solicitarea de clarificări a autorităţii contractante, din următoarele considerente:

- prin Decizia nr. ……./……../……..,..... din 21.07....., Consiliul a anulat procesul verbal de analiză a propunerilor tehnice, în partea ce privește oferta contestatorului, situaţie în care evaluarea se reia;
- constatând elemente neconforme ale propunerii tehnice, în mod corect, autoritatea contractantă a procedat la solicitarea de noi clarificări.

Prin urmare, nu pot fi reținute susținerile autoarei contestației potrivit cărora, prin această solicitare de clarificări, autoritatea contractantă *nu a respectat cele precizate de Consiliu*, în decizia sa. Afirmația contestatorului că, în adresa de solicitare clarificări, autoritatea contractantă este în afara limitelor reevaluării stabilite de Consiliu, nu este întemeiată, având în vedere chiar precizarea făcută de Consiliu, respectiv *„obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei contestatorului*”. Astfel, nimic nu împiedica autoritatea contractantă să reevalueze, în tot, oferta tehnică depusă și, posibil, să găsească și alte motive de respingere a ofertei. Mai mult, în urma derulării procesului de reevaluare a ofertei tehnice pot fi descoperite şi alte neconformităţi ale ofertei depuse, însă important este să nu fie neglijate cele constatate la prima evaluare (viza RTE și graficul Gantt). Din analiza deciziei Consiliului, nu transpare de nicăieri în corpul acesteia că aceasta ar fi interzis reevaluarea completă a ofertei petentei și să limiteze reevaluarea doar la cele 2 motive de respingere, constatate la prima evaluare.

Cum Consiliul nu a interzis evaluarea totală a respectivei oferte tehnice, autorităţii contractante nu numai că îi era permisă, ci îi era chiar impusă de lege. Nu se putea declara o ofertă admisibilă şi ulterior câştigătoare ştiindu-se că ea nu respectă unele condiţii impuse în documentaţia de atribuire, sub pretextul că nu s-ar mai putea verifica acele condiţii, dat fiind că în urma primei evaluări, acestea au fost apreciate ca fiind îndeplinite de contestator.

Nu intră în competenţa Consiliului să interzică autorităţii contractante reevaluarea totală legală a calificării ofertantului şi a conformităţii ofertei sale, întrucât ar însemna să interzică autorităţii să îşi îndeplinească obligaţiile pe care i le atribuie legislaţia pe linie de achiziţii publice şi pentru care ea răspunde.

Prin urmare, la reevaluarea ofertei autoritatea contractantă trebuie să reverifice in integrum şi cu maximă atenţie oferta tehnică, astfel încât să se asigure că nu i-a scăpat neverificat niciun element dintre cele prestabilite. Orice alt comportament, manifestat de autoritate din motive de ignoranţă, de neştiinţă sau de rea intenţie, încalcă atât principiul legalităţii actelor administraţiei publice, cât şi principiul precauţiei administraţiei publice.

Deficienţele unei oferte nu pot fi indiferente autorităţii contractante în etapa de reevaluare, unde chiar şi cea mai mică suspiciune trebuie înlăturată şi înlocuită cu o certitudine, altfel consecinţa semnării contractului cu o societate a cărei ofertă este necorespunzătoare fiind deosebit de gravă.

Faţă de toate aspectele mai sus evocate, Consiliul apreciază că, în speţa de faţă, în mod corect, autoritatea contractantă a procedat la reevaluarea, în tot, a ofertei tehnice a S.C. ..... S.A.

Referitor la contestația nr. ...../....., formulată de același contestator, Consiliul reține următoarele:

Potrivit dispozițiilor art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2006, *Consiliul se pronunţă mai întâi asupra excepţiilor de procedură şi de fond, iar când se constată că acestea sunt întemeiate, nu mai procedează la analiza pe fond a cauzei*.

Rezultă fără putinţă de tăgadă faptul că, potrivit rolului activ al Consiliului, acesta trebuie să verifice dacă a fost legal învestit cu soluţionarea contestaţiei formulate, sens în care trebuie să analizeze înainte de toate excepţiile – de procedură şi de fond – care fac inutilă cercetarea în fond a contestaţiei.

Faţă de cele de mai sus, Consiliul apreciază că nerespectarea termenului legal şi imperativ de depunere a unei contestaţii determină, ca efect al decăderii, pierderea dreptului nevalorificat în termenul prevăzut de lege; prin constatarea decăderii dispare cadrul procesual pentru realizarea controlului legalităţii derulării procedurii de achiziţie, astfel încât admiterea acestei excepţii exclude analizarea celorlalte aspecte invocate; excepţiile absolute (ce privesc încălcarea unor norme cu caracter imperativ) pot fi invocate de oricare dintre părţi sau de Consiliu din oficiu în orice moment al soluţionării contestaţiei.

Potrivit dispozițiilor art. 6 alin. (4) din Legea nr. 101/2016, *În termen de 3 zile, calculat începând cu ziua următoare primirii notificării prealabile, autoritatea contractantă transmite un răspuns prin care comunică dacă urmează sau nu să adopte măsuri de remediere a pretinsei încălcări.*

(...)

(10) Sesizarea Consiliului sau a instanței, după caz, se poate face numai după îndeplinirea procedurii de notificare prealabilă.

Consiliul constată că S.C. ..... S.A. a notificat autoritatea contractantă prin adresa nr. ……., în data de 28.08....., existentă la dosarul cauzei, adresă la care nu a primit niciun răspuns din partea autorității contractante.

Potrivit prevederilor art. 8 alin. (1) şi alin. (2) lit. b) din Legea nr. 101/2016:

Art. 8. - (1) Persoana care se consideră vătămată de răspunsul primit la notificarea prealabilă sau care nu a primit niciun răspuns în termenul

prevăzut la art. 6 alin. (4), precum şi oricare persoană care se consideră vătămată de măsurile de remediere adoptate de autoritatea contractantă poate sesiza Consiliul în vederea anulării actului autorităţii contractante, obligării acesteia la emiterea unui act sau la adoptarea de măsuri de remediere, precum şi pentru recunoaşterea dreptului pretins sau a interesului legitim, în termen de:

(...);

b) 5 zile, în cazul în care valoarea estimată a procedurii de achiziţie publică, achiziţie sectorială sau de concesiune este mai mică decât pragurile valorice în raport cu care este obligatorie transmiterea spre publicare către Jurnalul Oficial al Uniunii Europene a anunţurilor de participare, potrivit legislaţiei privind achiziţiile publice, legislaţiei privind achiziţiile sectoriale sau legislaţiei privind concesiunile de lucrări şi concesiunile de servicii, după caz.

(2) Termenul de contestare prevăzut la alin. (1) se calculează după cum urmează:

a) începând cu ziua următoare luării la cunoştinţă a răspunsului autorităţii contractante în sensul că nu urmează să revoce actele emise sau să adopte măsuri de remediere;

b) ***începând cu ziua următoare împlinirii termenului prevăzut la art. 6 alin. (4), când autoritatea contractantă nu a transmis un răspuns;***

c) începând cu ziua următoare împlinirii termenului prevăzut la art. 6 alin. (5), când autoritatea contractantă a transmis un răspuns în sensul că urmează să adopte măsuri de remediere.

Totodată, potrivit art. 16 alin. (1) din lege, *„sub sancțiunea respingerii contestației ca tardivă, aceasta se înaintează atât Consiliului, cât și autorității contractante, nu mai târziu de expirarea termenului legal de contestare”*.

Luând în considerare data de ....., data transmiterii contestaţiei la Consiliu prin e-mail și ţinând cont de data comunicării rezultatului procedurii (.....), data transmiterii notificării prealabile către autoritatea contractantă (28.08.....), data până la care autoritatea contractantă trebuia să răspundă la notificarea prealabilă (31.08.....), având în vedere valoarea estimată a contractului de lucrări şi calculând termenul legal în care S.C. ..... S.A. putea înainta contestaţia, având în vedere dispoziţiile art. 8 alin. (1) şi alin. (2) lit. b) din Legea nr. 101/2016 (antemenționate), se constată că, în speţă, contestaţia a fost transmisă, atât la Consiliu, cât și la autoritatea contractantă, în afara termenului legal prevăzut de legislaţia în vigoare, ultima zi fiind data de 05.09....., şi nu ....., data la care S.C. ..... S.A. a transmis contestaţia respectivă prin e-mail.

Aşadar, în speţa de faţă, prin transmiterea contestaţiei către Consiliu și autoritatea contractantă la data de ....., prin raportare la data de la care curge termenul de contestare (31.08.....), termen

calculat anterior, se constată că S.C. ..... S.A. nu a respectat termenul de 5 zile prevăzut de legiuitor sub sancţiunea respingerii contestaţiei ca fiind tardiv introdusă.

Consiliul nu poate lua în considerare un alt termen de depunere a contestaţiei care să înceapă să curgă de la altă dată, având în vedere faptul că legiuitorul nu a reglementat în cadrul actului normativ în domeniu, în vigoare, nici o excepţie de la modalitatea de calcul a acestui termen, iar unde legea nu distinge, nici interpretul (contestatorul şi/sau autoritatea contractantă) nu trebuie să distingă potrivit principiului de drept *„ubi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus”*.

Consiliul consideră că acest termen, fiind un termen legal, potrivit prevederilor art. 8 din Legea nr. 101/2006, nimeni nu se poate prevala de necunoaşterea legii potrivit principiului de drept *„nemo censetur ignorare legem”*.

În acest sens, Consiliul reţine că, potrivit acestui temei legal, persoana vătămată poate sesiza Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor *în vederea anulării actului autorităţii contractante, obligării acesteia la emiterea unui act sau la adoptarea de măsuri de remediere, precum şi pentru recunoaşterea dreptului pretins sau a interesului legitim, în termen de 5 zile, în cazul în care valoarea estimată a procedurii de achiziţie publică, achiziţie sectorială sau de concesiune este mai mică decât pragurile valorice în raport cu care este obligatorie transmiterea spre publicare către Jurnalul Oficial al Uniunii Europene a anunţurilor de participare, potrivit legislaţiei privind achiziţiile publice, legislaţiei privind achiziţiile sectoriale sau legislaţiei privind concesiunile de lucrări şi concesiunile de servicii, după caz.*

Prin urmare, termenul de 5 zile de contestare a adresei de comunicare a rezultatului procedurii transmisă în data de ....., se împlinea la data de 05.09....., astfel că transmiterea contestaţiei către C.N.S.C. și către autoritatea contractantă la data de ..... este în afara termenului legal, având în vedere dispoziţiile legale antemenționate.

Consiliul reține că deși a intrat în posesia punctului de vedere al autorității contractante, acesta fiind transmis la data de 11.09..... prin e-mail și totodată a și studiat dosarul achiziției publice, până la data prezentei autoarea contestației nu a transmis poziția ei vizavi de excepția ridicată de către autoritatea contractantă.

Faţă de considerentele anterior expuse, având în vedere dispoziţiile art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2006, potrivit cărora „Consiliul se pronunţă mai întâi asupra excepţiilor de procedură şi de fond, iar când se constată că acestea sunt întemeiate, nu mai procedează la analiza pe fond a cauzei”, precum și ale art. 26 alin. (6) din acelaşi act normativ, contestaţia nr. ...../....., introdusă de S.C. ..... S.A., este tardiv formulată.

Fără pronunţare asupra fondului contestaţiei.

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

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul dispoziţiilor art. 26 alin. (6) 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 respinge, ca nefondată, contestația nr. ...../..... și ca tardiv introdusă, în temeiul art. 26 alin. (1) și (6) din lege, contestaţia nr. ...../....., formulate de S.C. ..... S.A., în contradictoriu cu …….. ..... (……. ....).

Împotriva prezentei se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare, în temeiul art. 29 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părţi, în conformitate cu dispoziţiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

PREȘEDINTE,	**MEMBRU,**	**MEMBRU,**
……	**……**	**……**

Redactat în …….. exemplare, conţine ……. pagini.