CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

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

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) 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 nr. ...../....., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. ...../....., formulată de SC ..... SRL, cu sediul în ....., .., având CUI ..., reprezentată legal prin ....., administrator, împotriva documentației de atribuire, emisă de către autoritatea contractantă PRIMĂRIA ....., cu sediul în loc. ....., str. ..., jud. ....., în calitate de autoritate contractantă, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică, având ca obiect „Servicii de proiectare în vederea realizării proiectului tehnic, detalii de execuție, caiete de sarcini, elaborare documentație pentru avize, elaborarea documentației tehnice pentru autorizația de construire, asistența tehnică din partea proiectantului și execuție lucrări pentru proiectul înființare sistem de alimentare cu apă în localitățile Malul Spart și Suseni, oraș Bolintin – Vale, județul .....” cod CPV 45232150-8, s-a solicitat „obligarea autorității contractante la anularea și reluarea procedurii de achiziție”.

În luarea deciziei, **CONSILIUL**, legal investit, a avut în vedere următoarele:

SC ..... SRL a formulat contestație împotriva procedurii simplificate, organizată de PRIMĂRIA ....., în calitate de autoritate contractantă, în vederea atribuirii contractului, având ca obiect: „Servicii de proiectare în vederea realizării proiectului tehnic, detalii de execuție, caiete de sarcini, elaborare documentație pentru avize, elaborarea documentației tehnice pentru autorizația de construire, asistența tehnică din partea proiectantului și execuție lucrări pentru proiectul înființare sistem de alimentare cu apă în localitățile Malul Spart și Suseni, oraș Bolintin – Vale, județul .....” cod CPV 45232150-8.

Contestatorul susține că, în data de 28.12.2016, autoritatea contractantă a publicat răspunsul la solicitarea de clarificare a contestatorului, prin care a anulat cerința din fișa de date de la pct. IV. 4.1) și IV.4.2) cu privire la furnizarea de „Listele cu cantitățile de lucrări, fișele tehnice și formularele completate conform caietului de sarcini, inclusiv pentru organizarea de șantier” și „Extrasele de resurse materiale, manoperă, utilaj și transport” precum și „toate elementele necesare cuantificării valorice a lucrărilor și va conține formularele prevăzute de Ordinul MDLPL nr. 863/2008” și a postat în SEAP breviare de calcul, preambul la listele de cantități, precum și toate avizele și acordurile obținute până la această fază. În data de 29.12.2016, contestatorul afirmă că, a cerut prelungirea termenului de depunere a ofertelor, dar autoritatea contractantă nu a fost de acord.

În data de 30.12.2016, contestatorul a revenit cu aceeași solicitare, dar autoritatea contractantă a menținut data de depunere a ofertelor.

În vederea soluționării contestației în cauză, prin adresa nr. 2344/ ..... - ...../19.01....., Consiliul solicită autorității contractante dosarul achiziției, în copie certificată, în conformitate cu dispozițiile art. 18 și cu art. 20 din Legea nr. 101/2016 precum și dovada respectării prevederilor art. 16 alin. (2) și art. 6 alin. (4) din Legea nr. 101/2016 în termen de 5 zile lucrătoare de la data comunicării prezentei sub sancțiunea reglementată de art. 20 alin. (5) din actul normativ antemenționat.

Autoritatea contractantă s-a conformat solicitării de mai sus, și prin adresa nr. 560/31.01....., înregistrat la CNSC sub nr. 4108/ 03.02....., transmite actele solicitate, invocând tardivitatea contestației, deoarece: contestatorul a depus solicitarea de clarificări în data de 23.12.2016, autoritatea răspunzând prin depunerea în SEAP a răspunsului în data de 28.12.2016. Autoritatea contractantă consideră că termenul de depunere a notificării prealabile și al contestației trebuia să se raporteze la data de 28.12.20165 și nu la data de 03.01..... În data de 03.01....., arată autoritatea contractantă, a publicat răspunsul la solicitarea de clarificări din data de 30.12.2016, solicitare prin care contestatorul comunica că temeiul juridic din răspunsul publicat în data de 28.12.2016 nu este corect. Autoritatea contractantă consideră că data de depunere a notificării prealabile, respectiv a contestației trebuia să fie 03.01....., respectiv, 11.01.....

Prin adresa nr. 2430/03.02....., înregistrată la CNSC cu nr. 4236/06.02....., contestatorul transmite un răspuns față de punctul de vedere al autorității, în care referitor la invocarea tardivității precizează că, „solicitarea noastră este de modificare a răspunsului la clarificarea din data de 03.01..... și prelungirea duratei de depunere cu minim 14 zile, iar această solicitare nu a fost făcută în această formă și fond înainte de această dată”. De asemenea, contestatorul apreciază că, dacă autoritatea contractantă consideră notificarea prealabilă tardivă, trebuia să invoce tardivitatea în răspunsul la notificarea prealabilă.

Prin adresa nr. 1333/07.02....., înregistrată la CNSC cu nr. 4594/08.02....., autoritatea contractantă ca urmare a răspunsului contestatorului transmite o adresă prin care reiterează cele precizate în punctul de vedere inițial.

Analizând susținerile și documentele depuse la dosarul cauzei, **CONSILIUL constată următoarele:**

PRIMĂRIA ....., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura simplificată, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având drept obiect: „Servicii de proiectare în vederea realizării proiectului tehnic, detalii de execuție, caiete de sarcini, elaborare documentație pentru avize, elaborarea documentației tehnice pentru autorizația de construire, asistența tehnică din partea proiectantului și execuție lucrări pentru proiectul înființare sistem de alimentare cu apă în localitățile Malul Spart și Suseni, oraș Bolintin – Vale, județul .....” cod CPV 45232150-8. Documentația de atribuire a fost postată pe SEAP în anexa anunțului de participare simplificat nr. ..... la data de .....

În data de 28.12.2016, autoritatea contractantă a publicat, în SEAP, sub identificatoarele *„[RFQ0088003/023] Raspuns solicitare de clarificari FN 2 din 23.12.2016.doc”, „[RFQ0088003/022] Preambul la listele de cantitati (1).pdf”, „[RFQ0088003/021] Documente, (avize,CU) Infiintare apa Malu Spart.pdf”* și *„[RFQ0088003/020] 3. Breviare de calcul.pdf*” răspunsul la o serie de solicitări de clarificare formulate de contestator.

În data de 29.12.2016, contestatorul a cerut autorității contractante prelungirea termenului de depunere a ofertelor, astfel: *„având în vedere că prin clarificările transmise în data 28.12.2016 sunt necesare modificări importante în ceea ce privește modul de întocmire a ofertei, vă rugăm să amânați termenul de depunere a ofertei cu cele 12 zile corespunzătoare*” (pagina 276 din dosarul achiziției, transmis de autoritatea contractantă la dosarul cauzei).

În data de **30.12.2016**, autoritatea contractantă a răspuns contestatorului, prin adresa publicată, în SEAP, sub identificatorul *„[RFQ0088003/025] Raspuns solicitare clarificare FN din 29.12.2016.doc*” că *„**Data limită** pentru depunerea ofertelor **va rămâne neschimbată** conform prevederilor art. 150, alin. (3), (4), (5) și (6) și art. 153 alin. (1), (2) și (4), prin care se specifică situațiile când Autoritatea Contractanta este obligată să prelungească perioada de depunere a ofertelor*”.

Ulterior, în data de 30.12.2016, contestatorul a transmis autorității contractante o nouă solicitare de decalare a termenului de depunere a ofertelor: „răspunsul Dvs. la solicitarea noastră, numărul 19, face apel la art. 150 care nu se aplică în cazul solicitării noastre. Astfel vă rugăm să prelungiți durata de depunere cu minim 14 zile, deoarece s-au modificat semnificativ documentele achiziției, modul de întocmire a ofertei fiind complet altul față de cel inițial. Se aplică prevederile art. 15 (1), b, (2) și (3). Mulțumim” (pagina 279 din dosarul achiziției, transmis de autoritatea contractantă la dosarul cauzei), autoritatea contractantă răspunzând în data de 03.01..... prin adresa publicată, în SEAP, sub identificatorul „[RFQ0088003/028] Raspuns solicitare de clarificari FN din

30.12.2016.doc” că „data limită pentru depunerea ofertelor va rămâne neschimbată”.

Ca aspect preliminar, Consiliul constată că societatea contestatoare a luat cunoștință despre faptul că autoritatea contractantă nu este de acord cu prelungirea termenului de depunere a ofertelor încă de la data de 30.12.2016.

În speță, contestatorul alege să reitereze, în data de 30.12.2016, solicitarea de decalare a termenului iar la data de 06.01..... notifică autoritatea contractantă în baza Legii nr. 101/2016, în conformitate cu dispozițiile art. 6 alin. (1) din actul normativ antemenționat care prevede în mod expres și imperativ faptul că „Sub sancțiunea respingerii contestației ca inadmisibilă, care poate fi invocată și din oficiu, înainte de a se adresa Consiliului sau instanței de judecată competente, persoana care se consideră vătămată are obligația să notifice autoritatea contractantă cu privire la solicitarea de remediere, în tot sau în parte, a pretinsei încălcări a legislației privind achizițiile publice sau concesiunile, în termen de (...)”.

Potrivit prevederilor Legii nr. 101/2016 pentru formularea unei contestații împotriva unui act al autorității contractante emis cu privire la o procedură de atribuire, legiuitorul a stabilit îndeplinirea unor condiții de admisibilitate a contestației.

Din redactarea prevederilor art. 6 alin. (1), (3) și (10) din Legea nr. 101/2016 rezultă că procedura prealabilă în fața autorității contractante, respectiv notificarea acesteia reprezintă o condiție de admisibilitate a depunerii contestației la Consiliu, contestatorul fiind ținut ca, anterior promovării unei contestații pe cale administrativ-jurisdicțională în fața CNSC, să solicite autorității publice emitente a actului contestat, în termen de 5 de zile de la data luării la cunoștință a acestuia, remedierea în tot sau în parte a acestuia.

În aceste condiții, Consiliul va verifica cu precădere îndeplinirea condiției prevăzute de dispozițiile legale antemenționate deoarece, dacă nu sunt îndeplinite condițiile de admisibilitate, de notificare prealabilă a autorității contractante în termenul legal și de așteptare a răspunsului la acesta, transmis de către autoritatea contractantă, Consiliul va respinge contestația pe calea excepției, fără să cerceteze pe fond motivele acesteia.

Prin urmare, notificarea prealabilă a autorității contractante într-un anumit termen constituie o condiție de admisibilitate pentru sesizarea Consiliului, dovada depunerii acesteia la autoritatea contractantă trebuind să fie atașată la contestație împreună cu copia răspunsului autorității contractante, dacă acesta există.

În cazul în care Consiliul învestit cu o contestație, constată neîndeplinirea obligației stabilită în sarcina sa, de a notifica prealabil autoritatea contractantă în termenul legal, va respinge contestația ca inadmisibilă potrivit art. 6 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Având în vedere faptul că SC ..... SRL a investit Consiliul cu soluționarea contestației înregistrată la CNSC sub nr. ...../.....,

notificarea autorității contractante fiind formulată la data de 06.01..... prin care solicită decalarea termenului de depunere a ofertelor, Consiliul constată că acesta nu a respectat termenul legal de formulare a notificării prealabile împotriva refuzului autorității contractante de a prelungi termenul de depunere a ofertelor, termen care începe să curgă de la data publicării acestuia în SEAP, respectiv data de 30.12.2016.

Având în vedere data depunerii contestației, respectiv data de ....., Consiliul reține că în speță sunt incidente următoarele:

- principiul de drept „*nemo ignorare legem censetur*" potrivit căruia nimeni nu se poate apăra invocând necunoașterea legii;

- principiul de drept „*ubi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus*" potrivit căruia unde legea nu distinge, nici interpretul nu trebuie să distingă, în sensul că în cadrul legii nu s-a prevăzut nicio normă derogatorie de la obligația notificării prealabile a autorității contractante.

Față de aceste aspecte, se constată că, în speță, notificarea prealabilă a autorității contractante a fost transmisă de către contestator, fără a fi respectat termenul legal reglementat de art. 6 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 coroborat cu prevederile art. 5 alin. (1) din același act normativ

Dacă contestatorul ar fi fost diligent și prudent, ar fi putut din vreme să-și conserve dreptul la contestație, astfel încât să permită apoi jurisdicției Consiliului să poată analiza pe fond cererile ce fac obiectul contestației.

Operatorul economic cunoștea aspectele reclamate cu privire la refuzul decalării termenului de depunere a ofertelor încă de la data publicării clarificării RFQ0088003/025, respectiv data de 30.12.2016 și trebuia să manifeste o minimă diligență și să atace în termenul legal acest act emis de către autoritatea contractantă.

Legiuitorul nu dispune în mod expres faptul că o solicitarea de clarificări întrerupe termenul de depunere a notificării prealabile, potrivit principiului de drept principiul „*ubi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus*".

Față de aceste aspecte, rezultă faptul că, Consiliul nu poate lua în considerare un alt termen de la care să curgă dreptul persoanei care se consideră vătămată de a notifica prealabil autoritatea contractantă, cum ar fi spre exemplu data răspunsului la solicitările de clarificări ulterioare, deoarece legiuitorul nu dispune în mod expres că reiterarea solicitărilor de clarificări și nici nu suspendă termenul de depunere a notificării prealabile privind conținutul documentației. Astfel solicitarea unor noi clarificări cu privire la aspecte la care autoritatea contractantă a răspuns deja nu poate conduce la o repunere în dreptul de a formula notificare prealabilă cu privire la răspunsul inițial al acesteia.

Așadar, raportat la normele art. 6 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, este incidentă tardivitatea notificării prealabile a autorității contractante cu privire la conținutul refuzul de a decala termenul de depunere a ofertelor.

De bună seamă că autoritatea contractantă nu are dreptul de a restricționa sau favoriza participarea anumitor operatori economici la

procedura de atribuire prin intermediul cerințelor impuse sau prin punerea la dispoziție a unor informații incomplete, însă, dacă existau obiecțiuni de nelegalitate în privința respectivei documentații de atribuire, operatorul economic trebuia să efectueze demersurile premergătoare contestării înainte de expirarea termenelor legale, iar nu să aștepte împlinirea lor.

Având în vedere dispozițiile art. 26 alin. (1) și (6) coroborat cu art. 6 alin. (1), (3) și alin. (10) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge ca inadmisibilă contestația depusă de SC ..... SRL, fără a mai proceda la analiza pe fond a cauzei.

Pentru aceste motive
în baza documentelor depuse de părți,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE:

Consiliul respinge contestația formulată de SC ..... SRL în contradictoriu cu autoritatea contractantă PRIMĂRIA ....., ca inadmisibilă.

Fără pronunțarea asupra fondului contestației.

Obligatorie.

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

Complet de soluționare a contestațiilor
în domeniul achizițiilor publice:

Consilier de soluționare	PREȘEDINTE	Consilier de soluționare
.....	.....	.....

Redactată în 4 (patru) exemplare originale, conține 6 (șase) pagini.