

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) și ale art. 27 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, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr.

Data:

Prin contestațiile înregistrate la CNSC sub nr. și nr., formulate de, cu sediul în, înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr., având CUI RO, reprezentată convențional prin, cu domiciliul procesual ales la, împotriva raportului procedurii nr.... / SACH38 / BV23 / INT / 268 / 22.03.2023 și raportului procedurii nr. /SACH38/BV23/INT/268/22.03.2023, emise de, cu sediul în, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire simplificată, pe 3 loturi, organizată în vederea încheierii acordului-cadru având ca obiect „**Lucrări de întreținere și reparații sistem de iluminat, Acord-Cadru 4 ani -: Lot 1 -; Lot 2 -; Lot 3 - -**”, s-a solicitat, în ceea ce privește **lotul 1 și lotul 3**, anularea înscrisurilor susmenționate și obligarea autorității contractante la emiterea unor noi rapoarte ale procedurii de atribuire cu desemnarea ofertei depusă de drept câștigătoare.

Contestațiile vor fi soluționate împreună, având în vedere dispozițiile art. 17 din Legea nr. 101/2016.

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR,
asupra cauzei de față, constată următoarele:

Prin contestațiile înregistrate la CNSC sub numărul de mai sus, critică raportul procedurii nr. / SACH38 / BV23 / INT / 268 / 22.03.2023, aferent lotului 1, și raportul procedurii nr. / SACH38 / BV23 / INT / 268/22.03.2023, aferent lotului 3, emise de, în cadrul procedurii de atribuire susmenționată, solicitând cele menționate în partea introductivă.

În motivarea contestațiilor, precizează că, urmare a soluționării contestațiilor formulate de, autoritatea contractantă a reevaluat ofertele solicitând clarificări prin adresa nr. /BV01_23/IE/4167/23.02.2023.

Deși societatea sa a răspuns în termen, contestatorul arată că, prin cele două rapoarte ale procedurii, ofertele sale au fost declarate inacceptabile, deoarece, prin anexele prezentate „se modifică propunerea tehnică”.

Invocând prevederile art. 2 alin. (2) și art. 209 din Legea nr. 98/2016, precum și Decizia CNSC nr., contestatorul susține că a răspuns punctual și în termen la solicitarea de clarificări, fără a modifica propunerea tehnică inițială, care a rămas neschimbată.

În temeiul art. 19 din Legea nr. 101/2016, contestatorul solicită accesul la dosarul achiziției.

Ca mijloace de probă au fost depuse, în copie, înscrisuri.

Având în vedere că împotriva Decizia CNSC nr., pronunțată cu ocazia soluționării contestațiilor formulate de împotriva primului rezultat al procedurii stabili în cadrul loturilor menționate, prin care au fost desemnate câștigătoare ofertele (contestatorul de față), Consiliul a solicitat părților prezentei cauze punct de vedere cu privire la suspendarea soluționării cauzei, în temeiul art. 25 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, până la soluționarea plângerii îndreptată împotriva deciziei arătată, de către Curtea de Apel

Prin adresa nr. 423/04.04.2023, înregistrată la Consiliu sub nr., a precizat că nu i-a comunicat, în termenul legal, cele două contestații, motiv pentru care susține că acestea sunt tardive, nefiind îndeplinită obligația prevăzută de art. 16 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

În consecință, având în vedere că nu a înaintat contestațiile în termenul legal și la autoritatea contractantă, se apreciază că nu se impune suspendarea soluționării contestației.

Prin adresa înregistrată la CNSC sub nr., a arătat că, în opinia sa, se impune suspendarea soluționării contestațiilor până la pronunțarea unei soluții definitive în dosarul nr.

Față de cele învederate de autoritatea contractantă, Consiliul a solicitat contestatorului punct de vedere cu privire la excepția tardivității contestațiilor, raportat la prevederile art. 16 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, precum și dovada comunicării acestora către autoritatea contractantă.

Cu adresa înregistrată la CNSC sub nr., a transmis dovada solicitată, constând într-un print-screen ce demonstrează transmiterea contestațiilor către adresa de email a persoanei de contract din cadrul autorității contractante, la data de 06.04.2023, ora 16,25.

Prin punctul de vedere înregistrat la CNSC sub nr., a solicitat respingerea excepției arătând că a depus contestațiile în

termenul legal, respectiv în data de 28.03.2023, având în vedere data publicării Raportului de selecție.

În opinia contestatorului, caracter de act de procedură în sensul art. 185 C.proc.civ. are contestația depusă de organul jurisdicțional, iar nu și comunicarea contestației către autoritatea contractantă. Prin act de procedură se înțelege orice manifestare de voință și orice operație juridică făcută în cursul și în cadrul procedurii jurisdicționale, de către organul jurisdicțional, de către părți sau ceilalți participanți la actul jurisdicțional, în legătură cu exercitarea drepturilor sau îndeplinirea obligațiilor lor procesuale, respectiv în vederea producerii unor efecte juridice în plan procesual. Se înțelege deci că numai actul de procedură făcut peste termen este lovit de nulitate, ceea ce înseamnă că neîndeplinirea unui act în termen care nu este de natură procedurală nu poate atrage sancțiunea decăderii din dreptul de a mai îndeplini acest act peste termenul prevăzut de lege.

..... a constituit cauțiunile aferente loturilor contestate, în quantum de lei, respectiv ... lei prin recipisele de consemnare nr. și nr. ..., eliberate de CEC Bank – Sucursala ..., fiind înregistrate în Registrul de evidență al CNSC sub nr. ... și nr.

Consiliul, în raport cu dispozițiile art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, urmează a se pronunța, cu prioritate, asupra excepției tardivității contestațiilor, invocată din autoritatea contractantă, excepție de procedură peremptorie și absolută, care face de prisos analiza celorlalte cereri, dar și a fondului cauzei.

Se are în vedere faptul că nerespectarea termenului legal și imperativ de depunere a unei contestații determină, ca efect al decăderii, pierderea dreptului nevalorificat în termenul prevăzut de lege; prin constatarea decăderii dispare cadrul procesual pentru realizarea controlului legalității derulării procedurii de achiziție, astfel încât admiterea acestei excepții exclude analizarea celorlalte aspecte invocate.

În speța dedusă judecății, astfel cum rezultă din informațiile regăsite la secțiunea II.1.3 *Tipul contractului* din anunțul de participare simplificat nr. SCN1114907/30.09.2022, suntem în prezența unui contract de lucrări a cărui valoare, conform secțiunii II.1.5 *Valoarea totală estimată* din același anunț, este de 12.600.360 lei.

Relevante în soluționare vor fi reținute următoarele dispoziții din:

Legea nr. 98/2016:

- art. 7 alin. (1) Autoritatea contractantă are obligația publicării unui anunț de participare și/sau de atribuire în Jurnalul Oficial al Uniunii Europene în cazul achizițiilor a căror valoare estimată, fără TVA, **este egală sau mai mare decât următoarele praguri valorice:** ...

a) **26.093.012 lei**, pentru contractele de achiziție publică/acordurile-cadru de lucrări;.

Legea nr. 101/2016:

- art. 5 alin. (1) Termenele procedurale stabilite de prezenta lege, exprimate în zile, încep să curgă de la începutul primei ore a primei zile a termenului și se încheie la expirarea ultimei ore a ultimei zile a termenului. alin. (2) Ziua în cursul căreia a fost comunicat un act procedural nu este luată în calculul termenului. Dacă ultima zi a unui termen exprimat altfel decât în ore este o zi nelucrătoare, termenul se încheie la expirarea ultimei ore a următoarei zile lucrătoare.

- art. 8 alin. (1) **Persoana care se consideră vătămată de un act al autorității contractante poate sesiza Consiliul în vederea anulării actului autorității contractante, obligării acesteia la emiterea unui act sau la adoptarea de măsuri de remediere, precum și pentru recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim, în termen de:**

a) **10 zile**, începând cu ziua următoare luării la cunoștință despre actul autorității contractante considerat nelegal, **în cazul în care valoarea estimată a procedurii de achiziție publică/sectorial sau de concesiune este egală sau mai mare decât pragurile valorice** în raport cu care este obligatorie transmiterea spre publicare către Jurnalul Oficial al Uniunii Europene a anunțurilor de participare, potrivit legislației privind achizițiile publice, legislației privind achizițiile sectoriale sau legislației privind concesiunile de lucrări și concesiunile de servicii;

b) **7 zile** începând cu ziua următoare luării la cunoștință despre actul autorității contractante considerat nelegal, **în cazul în care valoarea estimată a procedurii de achiziție publică/sectorial 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 anunțurilor de participare, potrivit legislației privind achizițiile publice, legislației privind achizițiile sectoriale sau legislației privind concesiunile de lucrări și concesiunile de servicii;

- art. 16 alin. (1) **Sub sancțiunea respingerii contestației ca tardivă, aceasta se înaintează atât Consiliului, cât și autorității contractante, nu mai târziu de expirarea termenului legal de contestare.**

Față de cele relevate anterior, prin raportare la tipul de contract care urmează a fi încheiat, respectiv contract de lucrări, și la valoarea estimată a acestuia, de 12.600.360 lei, fără TVA, se constată că incidente speței devin dispozițiile art. 8 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, rezultând, așadar, că demersul, de contestare a rezultatului procedurii, trebuia întreprins în termen de 7 zile începând cu ziua următoare luării la cunoștință despre actele atacate.

Actele atacate, așa cum rezultă din petitul contestațiilor, sunt raportul procedurii nr. ... / SACH38 / BV23 / INT / 268 / **22.03.2023**, aferent lotului 1, și raportul procedurii nr. /SACH38/BV23/INT/268/**22.03.2023**, aferent lotului 3, astfel că, ținând seama de dispozițiile art. 8 alin. (1) lit. b) coroborate cu cele ale art. 16 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, anterior citate, se constată că, în speță, ultima zi în care contestațiile trebuiau înaintate atât către CNSC, cât și către autoritatea contractantă, a fost **29.03.2023**.

Din actele aflate la dosarul cauzei, rezultă că a transmis contestațiile către CNSC, prin email, la data de **28.03.2023**, deci în interiorul termenului legal, iar către autoritatea contractantă, după cum contestatorul însuși probează, la data de **06.04.2023**, deci în afara termenului legal de contestare.

Astfel fiind, incidentă contestațiilor devine sancțiunea prevăzută expres de dispozițiile art. 16 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, anume respingerea lor, ca tardive.

Argumentele contestatorului din răspunsul cu privire la excepția tardivității, nu pot fi primite în soluționare, deoarece, contrar celor susținute de acesta, dar în acord cu proba pe care a înțeles să o prezinte, contestațiile au fost înaintate la data de 28.03.2023 doar către Consiliu, nu și către autoritatea contractantă.

De asemenea, mai susține contestatorul că având în vedere data publicării *Raportului de selecție* contestațiile sunt în termen, însă nu arată și nu probează nicăieri că data postării în SEAP a celor două rapoarte ale procedurii contestate este alta decât cea a emiterii, respectiv 22.03.2023, deși sarcina probei îi revenea în concordanță cu dispozițiile art. 249 C.proc.civ.

Dincolo de aceasta, proba datei publicării celor două acte atacate în SEAP a fost făcută de autoritatea contractantă, cu print-screen din SEAP, față de care rezultă, fără vreun dubiu, că data publicării respectivelor acte coincide cu cea a emiterii lor - **22.03.2023**.

Nici distincția între act de procedură și act care nu are această natură nu prezintă vreo relevanță, obligația legal trasată în sarcina contestatorilor de art. 16 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, fiind una clară, de transmitere a contestației atât către Consiliu, cât și către autoritatea contractantă, în termenul legal.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept expuse, în temeiul art. 26 alin. (1) și (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite excepția tardivității contestațiilor, invocată de autoritatea contractantă, și va respinge contestațiile ca atare.

Fără pronunțare asupra celorlalte cereri și fondului cauzei.

Decizia este obligatorie pentru părți, potrivit art. 28 alin. (1) din același act normativ.

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

CONSILIUL DECIDE:

Admite excepția tardivității contestațiilor, invocată de și, pe cale de consecință, respinge contestațiile ca tardive.

Obligatorie.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate.