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; +4 021 8900745, www.cnsc.ro

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, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ……..

Prin contestația nr. ...., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ..., înaintată de ...., cu sediul în ....., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului cu nr. ...., având CUI ..., reprezentată de .... în calitate de administrator, formulată împotriva solicitării de clarificări nr. ...., emisă de ...., cu sediul în comuna ...., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii proprii, organizată în vederea atribuirii contractului având ca obiect ...., s-a solicitat Consiliului anularea adresei nr. .... și, implicit, și a celorlalte acte subsecvente și continuarea procedurii cu respectarea Deciziei CNSC nr. ....

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

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care .... solicită anularea adresei nr. .... și implicit și a celorlalte acte subsecvente și continuarea procedurii cu respectarea Deciziei CNSC nr. .....

Contestatoarea menționează că prin adresa nr. .... i-a fost comunicat faptul ca in urma evaluării ofertelor și aplicării criteriului de atribuire la ofertele depuse, oferta sa s-a clasat pe locul doi, având prețul de .... fără TVA.

Contestatoarea precizează că admisibilitatea ofertei sale nu a fost contestată de nici un participant din cadrul procedurii .

Urmare contestației formulată de contestatoare privind rezultatul procedurii, Consiliul prin Decizia nr. ....a anulat raportul procedurii și orice alte acte ale autorității contractante referitoare la declararea câștigătoare a ofertei ...., precum si adresele de

comunicare a rezultatului procedurii și a obligat autoritatea contractanta ca în termen de ... de zile de la primirea deciziei, cu respectarea prevederilor legale si a celor evocate în motivare, să reanalizeze oferta depusa de ...., să elaboreze un nou raport al procedurii și să transmită noi comunicări ale rezultatului acesteia.

Decizia Consiliului nr. ....a rămas definitiva prin neatacare.

Contestatoarea învederează Decizia nr. 66/2018 în interpretarea si aplicarea dispozițiilor art. 65, art. 104 alin. (3), art. 133 si art. 134 alin. (1) din Normele metodologice de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractului de achiziție publica/acordului-cadru din Legea nr. 98/2016, raportat la dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, cu modificările si completările ulterioare („Decizia").

Având in vedere cele sus menționate și având în vedere următoarele aspecte :

- oferta contestatoarei a fost evaluata, deci a fost stabilit caracterul admisibil al ofertei, conform adresei nr. ....., reprezentând comunicare rezultat procedura;
- caracterul admisibil al ofertei ... nu a fost contestat de nici un participant la procedura;
- raportul procedurii a fost anulat in parte cu privire la ofertantul .... si a rămas definitiv în ceea ce privește evaluarea ofertei sale, nefiind contestat în acest sens;
- prin decizia Consiliului nr. ...., autoritatea contractantă a fost obligată "să anuleze raportul procedurii și orice alte acte ale autorității contractante referitoare la declararea câștigătoare a ofertei ...., precum și adresele de comunicare a rezultatului procedurii si a obligat autoritatea contractanta ca in termen de ..... de zile de la primirea deciziei, cu respectarea prevederilor legale si a celor evocate în motivare, să reanalizeze oferta depusă de SC ....., sa elaboreze un nou raport al procedurii și să transmită noi comunicări ale rezultatului acesteia."
- prin decizia Consiliului nr. ....nu s-a dispus reevaluarea ofertei sale.

Contestatoarea concluzionează că adresa nr. .... reprezentând "Solicitare clarificare" nu are temei legal.

De asemenea, contestatoarea apreciază că autoritatea contractantă nu poate extinde procesul de reevaluare asupra unei oferte declarată admisibilă și necontestată sub acest aspect.

Prin punctul de vedere nr. .., înregistrat la Consiliu cu nr. ..., autoritatea contractantă menționează că prin decizia Consiliului nr. *.. comisia de evaluare a înțeles să anuleze raportul procedurii, comunicările către participanții la procedură, să reevalueze oferta depusă de către ....,* să elaboreze un nou raport al procedurii și să transmită noi comunicări ale rezultatului acesteia.

În data de ... prin adresa nr. .... autoritatea contractantă a notificat .... și .... că va aplica decizia Consiliului nr. ...., va anula

raportul procedurii nr. ..., va anula comunicarea nr. ...., va anula comunicarea nr. ... și va reevalua oferta depusă de .... de la etapa de verificare a propunerii financiare, cu solicitarea de clarificări referitoare la prezentarea de dovezi pentru susținerea prețului ofertat.

Fată de acest aspect și raportat la data adresei nr. ..., autoritatea contractantă invocă excepția tardivității, contestatorul având cunoștință despre măsurile luate de autoritatea contractantă încă de la această dată.

Prin adresa nr. ... comisia de evaluare a solicitat .... să formuleze în scris fundamentarea prețului pentru oferta depusă la procedura de achiziție. Au fost solicitate toate elementele componente ale prețului, conform contestației inițiale formulată de ...., admisă de către CNSC prin decizia nr. .....

Prin adresa nr. .... a înaintat răspunsul la solicitarea de clarificare nr. ..... În urma evaluării solicitării de clarificare, autoritatea contractantă a declarat oferta depusă de către .... ca fiind neconformă în temeiul art. 136 alin (3) din HG nr. 395/2016, fapt consemnat în procesul verbal de evaluare ofertă financiară nr. ...

Prin adresa nr. .... comisia de evaluare a solicitat contestatoarei să formuleze fundamentarea prețului pentru oferta depusă la procedura de achiziție. Pentru respectarea principiilor care stau la baza atribuirii contractelor de achiziție publică cerințele cuprinse în solicitarea de clarificare au fost identice cu cele solicitate .... prin adresa nr. .... Autoritatea contractantă consideră solicitarea de clarificări ca fiind întemeiată, în baza art. 210 din legea nr. 98/2016 și a art. 136 din HG nr. 395/2016, dar și a faptului că în contestația inițială depusă de .... acesta susține că pentru îndeplinirea corectă a contractului valoarea ofertată trebuie să fie de minim ..., oferta sa fiind de .... și în acest caz existând premisele unei oferte aparent neobișnuit de scăzută. Până la data limită de înaintare a răspunsului la solicitarea de clarificare - .... - .... nu a transmis autorității contractante răspunsul la solicitarea de clarificare cu privire la fundamentarea de preț.

Autoritatea contractantă consideră contestația depusă de .... ca fiind inadmisibilă, deoarece nu este rezultatul unei decizii a autorității contractante în situația în care au fost solicitate clarificări, răspunsul societății fiind contestația și nu fundamentarea solicitată.

Din analiza susținerilor părților și a documentelor existente la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează:

....., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura proprie, în vederea atribuirii contractului având ca obiect .....

Nemulțumită fiind de solicitarea de clarificări nr. ...., ... a formulat contestație, solicitând anularea adresei menționate și implicit și a celorlalte acte subsecvente și continuarea procedurii cu respectarea Deciziei CNSC nr. ....prin care s-a dispus : "ca în

termen de .... de la primirea deciziei, cu respectarea prevederilor legale si a celor evocate in motivare, să reanalizeze oferta depusa de ...., să elaboreze un nou raport al procedurii și să transmită noi comunicări ale rezultatului acesteia."

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

Prin urmare, potrivit rolului activ al Consiliului, acesta trebuie să verifice dacă a fost legal învestit cu soluționarea contestației formulate, sens în care trebuie să analizeze înainte de toate excepțiile – de procedură și de fond – care fac inutilă cercetarea pe fond a contestației.

Așa cum rezultă din textul contestației și obiectul acesteia, actul atacat este adresa autorității contractante nr. ...., a cărei nelegalitate este susținută de .....

Potrivit probelor depuse la dosar, această adresă a fost transmisă de autoritatea contractantă societății, prin e-mail, în data de .., fiind înregistrată la .... cu nr. ..... Rezultă din acestea, că data la care .... a luat cunoștință despre actul contestat este data de ..., indiferent de data la care societatea a înțeles să înregistreze în evidențele sale actul autorității ce i-a fost transmis.

Conform anunțului de participare și documentației de atribuire, valoarea estimată a contractului de achiziție publică ce urmează a fi atribuit este de .. fără TVA.

Dispozițiile art. 8 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, stabilesc că termenul legal de contestare este de .... 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.

Potrivit art. 5 din Legea nr. 101/2016, *„(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.*

(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”.

Așadar, termenul legal de contestare a adresei nr. ...., calculat potrivit dispozițiilor art. 5 din Legea nr. 101/2016, începând cu data de ..., s-a împlinit la data de .... Contestația a fost înregistrată la emitent în data de ..., fiind înregistrată la Consiliu în aceeași data,

respectiv în afara termenului legal de atac, cu încălcarea prevederilor art. 8 alin. (1) lit. b) și art. 16 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Față de cele de mai sus, Consiliul apreciază 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.

Așadar, în speța de față, prin transmiterea contestației către Consiliu în data de ..., prin raportare la data de la care curge termenul de contestare ...., se constată că .... nu a respectat termenul de depunere a contestației de ... zile prevăzut de legiuitor sub sancțiunea respingerii contestației ca fiind tardiv introdusă.

Consiliul nu poate lua în considerare un alt termen de depunere a contestației 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 excepție de la modalitatea de calcul a acestui termen, iar unde legea nu distinge, nici interpretul (contestatorul și/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. 101/2016, nimeni nu se poate prevala de necunoașterea legii potrivit principiului de drept *nemo censetur ignorare legem*.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, în baza art. 26 alin. (1) și (6) 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 urmează să admită excepția tardivității contestației și va respinge, ca tardiv introdusă, contestația formulată de .... în contradictoriu cu ...

Fără pronunțare cu privire la fondul cauzei.

Pentru aceste motive,

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge ca tardivă contestația depusă de ...., în contradictoriu cu .....

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

Împotriva ei se poate formula plângere, în termen de 10 zile lucrătoare de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la

data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate, în temeiul art. 29 din Legea nr. 101/2016.

PREȘEDINTE, MEMBRU, MEMBRU,

Redactată în 4 exemplare, conține 6 pagini.