



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

Str. Stavropoleos nr.6, Sectorul 3, București, România, CP 030084, CIF 20329980
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642 Fax. +4 021 8900745 www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) și ale art. 27 alin. (1) 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. 1/06.01.2020, transmisă prin e-mail, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. 35/06.01.2020, formulată de către SC ...-... SRL, cu sediul în localitatea ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr., reprezentată legal prin - administrator, împotriva documentației de atribuire, elaborată de către ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificată -într-o singură etapă, derulată online în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect „**Proiectare și execuție «Lucrări de reabilitare rețea de iluminat public în oraș ..., județul ...»**”, cod CPV 45316110-9 ...are de echipamente de iluminare stradală, anunț de participare simplificat .../, s-au solicitat următoarele:

„1. În principal, obligarea autorității contractante la remedierea aspectelor criticate din documentația de atribuire, ca fiind restrictive și nelegale, astfel încât să permită derularea procedurii de achiziție publică în condiții de concurență reală, prin asigurarea informațiilor necesare pentru participarea la procedura de achiziție publică a tuturor operatorilor economici interesați;

2. Suspendarea procedurii de atribuire, potrivit dispozițiilor art. 22 din Legea nr. 101/2016 până la soluționarea prezentei contestații;

3. În subsidiar, în eventualitatea în care nu s-ar mai putea dispune măsuri de remediere, (...), anularea procedurii, în conformitate cu prevederile art. 212, alin. 1, lit. c) și alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

În luarea deciziei asupra cauzei de față,
Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor
reține următoarele:

Prin contestația nr. 1/06.01.2020, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. 35/06.01.2020, SC ...-... SRL critică documentația de atribuire, elaborată de către ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificată - într-o singură etapă, derulată online în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect „**Proiectare și execuție «Lucrări de reabilitare rețea de iluminat public în oraș ..., județul ...»**”, solicitând cele redată în partea introductivă.

În ceea ce privește cererea de suspendare, contestatoarea invocă dispozițiile art. 22 alin. (1) din Legea nr 101/2016, potrivit căreia „În cazuri bine justificate și pentru prevenirea unei pagube iminente, la cererea persoanei interesate, Consiliul poate să dispună prin încheiere, în termen de 3 zile de la primirea cererii, măsura suspendării procedurii de atribuire sau aplicării oricărei decizii luate de autoritatea contractantă, până la soluționarea contestației”, susținând că îndeplinește condițiile legale pentru încuviințarea cererii de suspendare.

Menționează că, în urma analizării documentației de atribuire, având obiecțiuni asupra anumitor prevederi din conținutul acesteia, a solicitat clarificări autorității contractante, enumerând cererile sale în acest sens.

SC ...-... SRL afirmă că autoritatea contractantă a eliminat parțial neclaritățile semnalate, dar a refuzat să aducă modificări unor solicitări, pe care le enumeră.

În continuare, societatea contestatoare critică modul în care autoritate contractantă a întocmit fișa de date a achiziției și caietul de sarcini, solicitând:

- referitor la demonstrarea experienței similare: „*renunțarea la posibilitatea de a prezenta cel puțin un contract - maxim trei contracte (...);*”

- „*eliminarea cerințelor din **Caietul de Sarcini** privind completarea ofertei tehnice cu formularele F1, F2, F3, F4, conform H.G. nr. 907/2016, precum și extrasele de resurse materiale, consumuri cu manopera, utilaje și transporturi, având în vedere că acestea fac parte din serviciile de proiectare solicitate (...);*

- *eliminarea din cadrul **Caietului de sarcini** a posibilității de solicitare de eșantioane de către Comisie, (...);*

- *eliminarea din **formularul de contract** a alineatului 7.2;*

- *modificarea art. **12 din contract** (...).*

Având în vedere cele expuse, SC ...-... SRL solicită Consiliului să admită contestația și să dispună măsurile de remediere invocate, iar, în subsidiar, în măsura în care nu vor putea fi luate aceste măsuri de remediere, să dispună anularea procedurii de atribuire, conform prevederilor art. 212, alin. (1), lit. c) din Legea nr 98/2016.

În drept, au fost invocate prevederile art. 6 și art. 8 din Legea nr. 101/2016, precum și pe toate textele legale invocate în cuprinsul contestației.

În probațiune, au fost depuse înscrisuri.

Prin adresa nr., în temeiul art. 61¹ din Legea nr. 101/2016, modificată și completată prin OUG nr. 45/2018, Consiliul a solicitat contestatoarei să transmită dovada consemnării sumei reprezentând cauțiunea legal impusă pentru soluționarea contestației, sub sancțiunea respingerii acțiunii.

Cu adresa înregistrată la C.N.S.C. sub nr., SC ...-... SRL a depus recipisa de consemnare nr. ., a sumei de 16.004,94 lei, emisă de ... respectându-se astfel dispozițiile art. 61¹ din Legea nr. 101/2016.

Prin adresa nr. 298/09.01.2020, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. 1198/13.01.2020, autoritatea contractantă ... a transmis punct de vedere cu privire la contestația formulată de către SC ... SRL solicitând respingerea acesteia, pe cale de excepție, ca tardivă, iar pe fond, ca nefondată.

Ulterior prezentării unui scurt istoric al procedurii de atribuire, autoritatea contractantă menționează că, în data de 06.01.2020, ora 09:43, a primit, pe adresa de email a instituției, contestația din prezenta cauză, sens în care redă solicitările formulate de contestatoare.

Precizează că a întocmit documentația de atribuire cu respectarea dispozițiilor legale și nu a încălcat principiile care stau la baza atribuirii contractelor de achiziție publică, așa cum sunt specificate la art. 2 din Legea nr. 98/2016.

Menționând că, până la data depunerii ofertelor în SICAP, 06.01.2020, ora 15:00, s-au înscris un număr de 6 operatori economici, susține că instituția nu poate fi acuzată de faptul că în cadrul documentației de atribuire sunt „aspecte criticate ca fiind restrictive și nelegale”. De asemenea, autoritatea contractantă precizează că societatea contestatoare a depus ofertă în cadrul procedurii de atribuire

Cu privire la solicitarea de clarificări încărcată în SICAP de către SC ...-... SRL în data de 27.12.2019, ora 15:55, autoritatea contractantă arată că a răspuns în data de 31.12.2019, răspunsul fiind încărcat în SICAP, în data de 31.12.2019, ora 10:46, semnat cu semnătură electronică extinsă.

Redând conținutul fiecărei solicitări de clarificare formulată de SC ...-... SRL, autoritatea contractantă prezintă răspunsurile aferente acestora, subliniind că își menține punctul de vedere transmis prin clarificare nr. 1 (adresa nr. 19182/31.12.2019)

Invocând dispozițiile art. 8 lit. b), art. 9 alin. (1) și art. 16 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, ... apreciază că, întrucât SC ...-... SRL a contestat documentația de atribuire aferentă anunțului de participare simplificat .../. în data de 06.01.2020, data deschiderii ofertelor în SICAP, demersul acesteia este tardiv, contestatoarea luând la cunoștință de actul atacat în data de 16.12.2019, dată la care documentația de atribuire a fost publicată în SICAP.

Subliniază faptul că, deși a depus contestația în data de 06.01.2020, ora 09.43, în aceeași dată, în intervalul orar 12:14-14.54

SC ...-... SRL a încărcat în SICAP oferta sa, asumându-și astfel cerințele impuse prin documentația de atribuire contestată.

Mai mult, arată autoritatea contractantă, SC ... SRL a depus „*Declarația de acceptare a clauzelor contractuale*”, prin care își asumă conținutul acestora, astfel cum au fost publicate în documentația de atribuire.

În drept, au fost invocate prevederile Legii nr. 98/2016, H.G. nr. 395/2016 și Legea nr. 101/2016.

În probațiune, au fost depuse înscrisuri.

Prin adresa nr. ., Consiliul, în temeiul art. 15 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, a solicitat contestatoarei punct de vedere referitor la excepția tardivității contestației, invocată de către autoritatea contractantă în adresa nr. 298 din 09.01.2020.

Prin adresa nr. 12/16.01.2020, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. 1844/16.01.2020, SC ...-... SRL a transmis documentul intitulat „*Punct de vedere*” în care precizează că autoritatea contractantă a postat în SEAP răspunsul la clarificări, pe care societatea sa l-a considerat nesatisfăcător, motiv pentru care, în prima zi lucrătoare a anului 2020, a înaintat contestația în cauză.

Subliniază faptul că autoritatea contractantă nu a făcut niciun demers pentru prelungirea perioadei de depunere sau suspendarea procedurii și, astfel, a fost obligată să depună oferta pentru a putea fi, în continuare, parte implicată în procedură, urmând ca, la final, să conteste, în cadrul procedurii, rezultatul analizei ofertelor de către comisia de evaluare.

Precizează că autoritatea contractantă „nu a transmis către contestator, din oficiu, punctul său de vedere asupra contestației”, astfel, lipsa acestuia atrăgând decăderea ei din dreptul de a mai depune probe și a invoca excepții, în afara celor de ordine publică, dacă legea nu prevede astfel.

Față de înscrisurile aflate la dosarul cauzei, Consiliul reține următoarea situație de fapt:

. ..., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura simplificată - într-o singură etapă, derulată online în vedere atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect „*Proiectare și execuție «Lucrări de reabilitare rețea de iluminat public în oraș ..., județul ...»*”, cod CPV 45316110-9 ...are de echipamente de iluminare stradală, publicând, în ..12.2019.

Potrivit mențiunilor de la cap. II.1.5) din anunțul de participare precizat anterior, valoarea totală estimată a contractului de lucrări este de 800.247 lei, fără TVA.

De asemenea, la pct. II.2.5) *Criterii de atribuire* din cuprinsul aceluiași anunț de participare, se menționează că a fost ales criteriul de atribuire „*prețul cel mai scăzut*”.

SC ...-... SRL a solicitat obligarea autorității contractante la modificarea documentației de atribuire, după cum urmează:

Examinând susținerile părților, probatoriul aflat la dosarul cauzei și dispozițiile legale aplicabile, Consiliul constată:

În considerarea dispozițiilor art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, potrivit cărora: „*Consiliul se pronunță mai întâi asupra excepțiilor de procedură și de fond, iar când constată că acestea sunt întemeiate, nu mai procedează la analiza pe fond a cauzei*”, Consiliul va analiza cu prioritate excepția tardivității contestației formulată de SC ...-... SRL, invocată de către autoritatea contractantă, pe care o va admite.

În stabilirea acestei finalități, Consiliul are în vedere faptul că valoarea estimată a contractului de furnizare este mai mare decât pragul valoric instituit de art. 7 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 98/2016, astfel că termenul de contestare a actelor autorității contractante considerate nelegale este cel reglementat de 8 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, respectiv, **10 zile începând cu ziua următoare luării la cunoștință** despre actul respectiv.

Din analiza contestației, Consiliul constată că, prin afirmația „*formulăm prezenta CONTESTAȚIE împotriva Documentației de atribuire*”, nemulțumirea SC ...-... SRL vizează fișa de date a achiziției, caietul de sarcini, diverse formulare, proiectul de contract, părți ale documentației de atribuire (conform dispozițiilor art. 20 alin. (1) din HG nr. 395/2016) și nu a răspunsului la solicitarea de clarificări, așa cum aceasta din urmă a adăugat prin adresa nr. 12/16.01.2020, înregistrată la CNSC cu nr. 1844/16.11.2020, afirmând că acest răspuns a fost „nesatisfăcător”.

În susținerea celor evocate, Consiliu ține seama de faptul că societatea contestatoare a solicitat:

„referitor la experiența similară (...) *renunțarea la posibilitatea de a prezenta cel puțin un contract - maxim trei contracte (...)*” – informații care se regăsesc în **fișa de date a achiziției;**

- „*eliminarea cerințelor din **Caietul de Sarcini** (...)*”
- „*eliminarea din **formularul de contract** a alineatului 7.2*”;
- „*modificarea art. **12 din contract** (...)*”.

Prin urmare, Consiliul constată că ceea ce critică autoarea contestației, la data de 6.01.2020, sunt prevederile documentației de atribuire, publicată în SEAP la 16.12.2019 și nu conținutul răspunsului la solicitarea de clarificări prin care a cerut **modificarea fișei de date a achiziției, a caietului de sarcini, a formularului de contract etc.**

Or, în condițiile în care SC ...-... SRL a luat cunoștință de conținutul documentației de atribuire în data de 16.12.2019, conform anunțului de participare nr. ..., avea posibilitatea aplicării dispozițiilor art. 8 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, cu modificările

și completările ulterioare, potrivit cărora: „*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.

Având în vedere cele prezentate anterior, Consiliul constată că actul autorității contestat este, evident, documentația de atribuire, în forma în care aceasta a fost publicată la data de **16.12.2019**, astfel că depunerea, în data de **06.01.2020**, a contestației este efectuată cu depășirea termenului de 10 zile, statuat prin dispozițiile art. 8 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, termen care a început să curgă de la data publicării documentației de atribuire și s-a încheiat, conform prevederilor art. 5 alin. (1) și (2) din Lege din același act normativ, în data de **30.12.2019**.

Relevante, în sprijinul acestei concluzii, sunt: decizia nr. 1861/01.10.2009, decizia nr. 1903/05.10.2009 și decizia nr. 1742 din 19.07.2010, pronunțate de Curtea de Apel București – Secția a VIII-a de Contencios Administrativ și Fiscal, precum și decizia nr. 1449/CA/16.12.2009, decizia nr. 1462/CA/11.08.2011 și decizia nr. 1518/CA/08.09.2010, pronunțate de Curtea de Apel Alba Iulia – Secția de Contencios Administrativ și Fiscal.

Prin urmare, afirmația contestatoare din adresa nr. 12/16.01.2019, înregistrată la CNSC cu nr. 1844/16.01.2019, potrivit căreia răspunsul la clarificări este „nesatisfăcător”, Consiliul constată că este suplimentară celor conținute de contestația nr. 1/06.01.2020 înregistrată la Consiliu sub nr. 35/06.01.2020, SC ...-... SRL indicând, în mod clar, că demersul său este formulat „împotriva documentației de atribuire”.

Referitor la acest aspect, nicăieri în cuprinsul cap. III și IV din Legea nr. 101/2016 nu se amintește că persoana vătămată poate sesiza Consiliul cu o contestație ce conține anumite critici împotriva unui act (în cazul de față documentația de atribuire), iar ulterior, observațiile acesteia să vizeze un alt document (răspunsul la o solicitare de clarificări, emis de autoritatea contractantă), față de cel conținut de contestația prin care s-a delimitat cadrul soluționării ei, astfel încât Consiliul să analizeze alt act decât cel cu care a fost investit în termenul legal de contestare.

Prin urmare, criticarea actului suplimentar (răspunsul autorității contractante nr. 19182 din 31.12.2019) pe care-l invocă SC ...-... SRL în adresa nr. 12/16.01.2019, înregistrată la CNSC cu nr. 1844/16.01.2019, nu poate fi analizat, întrucât aceasta trebuia să urmeze procedura legală, în sensul aplicării dispozițiilor art. 2 alin. (1) din Legea nr. 101/2016,

coroborat cu cele ale art. 8 alin. (1) lit. a) și ale art. 61¹ din același act normativ.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept mai sus prezentate, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (1) 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 va admite excepția tardivității contestației, invocată de către autoritatea contractantă, și va respinge contestația, depusă de către SC ...-... SRL, ca tardiv introdusă.

Fără pronunțare asupra altor excepții și a fondului cauzei.

Pe cale de consecință, Consiliul urmează să respingă, ca rămasă fără obiect, solicitarea de suspendare a procedurii de atribuire.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 și poate fi atacată cu plângere, în temeiul art. 29 din același act normativ.

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

CONSILIUL DECIDE:

Admite excepția tardivității contestației, invocată de autoritatea contractantă ..., cu sediul în ..., și respinge ca tardivă contestația formulată de către SC ...-... SRL, cu sediul în localitatea

Fără pronunțare asupra altor excepții și a fondului cauzei.

Pe cale de consecință, Consiliul respinge, ca rămasă fără obiect, solicitarea de suspendare a procedurii de atribuire.

Obligatorie.

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