



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

Str. Stavropoleos, nr. 6, sector 3, București, România, CIF 20329980, CP 030084
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642 / 021.8900.745 www.cnscl.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. 2455/C2/3291

Data: 21.09.2017

Prin contestația nr. 3412/13.09.2017, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 38507/13.09.2017, formulată de DUMEXIM SRL, cu sediul în Oradea, str. Gen. Ghe. Magheru nr. 23, județul Bihor, înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. J05/53/2004, având CUI 16057895, reprezentată legal prin administrator Dume Simona Mariana, împotriva documentației de atribuire aferentă anunțului de participare nr. 411634/18.08.2017, elaborată de COMUNA TAUT (PRIMARIA TAUT), în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în Taut nr. 613, județul Arad, în cadrul procedurii simplificate, într-o singură etapă, online, organizată în vederea atribuirii contractului de lucrări având ca obiect "*Proiectare și execuție Modernizare străzi localitatea Tăut, jud. Arad*", cod CPV 71322500-6 - Servicii de proiectare tehnică pentru infrastructura de transport (Rev.2), s-a solicitat anularea răspunsului la solicitarea de clarificări înregistrat sub nr. 3293/28.08.2017, adoptarea de măsuri de remediere constând în permiterea depunerii de documente justificative raportat la îndeplinirea cerinței privind experiența similară prin prezentarea de contracte separate în ceea ce privește serviciile de proiectare și respectiv cele de execuție lucrări la quantumul valoric instituit prin fișa de date, adoptarea de măsuri de remediere constând în permiterea prezentării ca experiență similară și a unor contracte vizând lucrări în domeniul infrastructurii de transport rutier la nivelul drumurilor comunale, cu dispunerea măsurii suspendării procedurii de atribuire până la momentul

adoptării măsurilor de remediere sau, în subsidiar, a procedurii administrativ-jurisdicționale prevăzute de către Legea nr. 101/2016.

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR,
asupra cauzei 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 formulată în cauză.

Prin contestația 3412/13.09.2017, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 38507/13.09.2017, formulată de DUMEXIM SRL se solicită cele indicate în preambulul acestei decizii.

Contestatoarea critică solicitarea de clarificari înregistrată sub nr. 3293/28.08.2017, încărcată în SEAP la data de 01.09.2017, care vizează cerințele solicitate de autoritatea contractantă privind dovada experienței similare.

Cu referire la această critică, contestatoarea arată că prin fișa de date a achiziției s-a stabilit în sarcina ofertanților strict necesitatea prezentării dovezii *„că a realizat în ultimii 5 ani la nivelul a minim 1 contract, maxim 3 contracte de tip proiectare și execuție, lucrări în domeniul infrastructurii de transport rutier sau al infrastructurii similare din punctul de vedere al complexității și/sau utilității, în valoare de cel puțin 1.215.061 lei fără T.V.A”*.

Apreciază că nu rezultă din cuprinsul documentației de atribuire că s-ar fi instituit restricția ca experiența similară să poată fi dovedită prin prezentarea de contracte separate la nivelul execuției lucrărilor și respectiv al serviciilor de proiectare.

Totodată, arată că nu prezintă relevanță că activitatea de proiectare a fost realizată în ultimii 3 ani, importantă fiind îndeplinirea indicatorilor de performanță asociați obiectivului de investiții, aspect ce nu poate fi demonstrat decât după punerea în operă a respectivului proiect tehnic.

Astfel, cerința de calificare se formulează astfel încât să nu urmărească separat activitățile de proiectare, respectiv realizare a construcției, întrucât nu prezintă relevanță, elaborarea unui proiect tehnic care nu a fost implementat, ci demonstrarea că toate aceste activități au fost integrate într-un rezultat final, și anume construcția în sine, funcțională la parametrii stabiliți ca referință.

Totodată, impunerea respectării prin raportare la experiența similară a unui prag minim - clasa III, se face tocmai prin raportare la valoarea totală a investiției, iar impunerea acestor rigori ar fi excesivă și disproporționată raportat la faptul că obiectul contractului vizează realizarea de lucrări de modernizare a unor străzi urbane.

Prin adresa nr. 38837/3291-C2/15.09.2017, Consiliul a solicitat autorității contractante să exprime un punct de vedere față de contestația formulată de DUMEXIM SRL și cu privire la cererea de suspendare formulată în cauză.

Prin adresa nr. 38836/3291-C2/15.09.2017, Consiliul a solicitat contestatoarei să comunice dovada îndeplinirii procedurii prealabile, față de care contestatoarea a răspuns prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 39084/18.09.2017, ocazie cu care a comunicat notificarea prealabilă și dovada transmiterii ei către autoritatea contractantă prin e-mail la data de 06.09.2017.

Autoritatea contractantă a formulat un punct de vedere față de contestația societății DUMEXIM SRL, prin care a invocat excepția inadmisibilității și tardivității contestației, iar pe fond, a solicitat respingerea ei ca nefondată și ca rămasă fără obiect.

Autoritatea contractantă a invocat excepția inadmisibilității contestației, prin nerespectarea termenului de formulare a notificării prealabile, termen instituit de prevederile art. 6 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, întrucât răspunsul la solicitarea de clarificări a fost publicat în SEAP la data de 28.08.2017, iar termenul legal de formulare a notificării prealabile s-a împlinit la data de 05.09.2017.

Cu privire la anularea răspunsului la solicitarea de clarificări, autoritatea contractantă afirmă că este un capat de cerere rămas fără obiect, întrucât la data de 08.09.2017 a avut loc depunerea ofertelor, la fel a rămas fără obiect și cererea de adoptare de măsuri de remediere, având în vedere același considerent.

Iar referitor la solicitarea contestatoarei privind permiterea dovedirii experienței similare a unor contracte în domeniul infrastructurii de transport rutier la nivelul drumurilor comunale, este apreciată de autoritatea contractantă ca un motiv de contestație tardiv formulat, întrucât vizează documentația de atribuire, care a putut fi contestată într-un termen de 5 zile de la momentul publicării ei în SEAP.

Autoritatea contractantă a formulat un punct de vedere referitor la cererea de suspendare a procedurii de atribuire prin adresa nr. 3654/18.09.2017, înregistrată la Consiliu sub nr. 39255/19.09.2017, prin care solicită respingerea cererii de suspendare ca neîntemeiată, motivat de faptul că nu a fost motivată cu respectarea prevederilor art. 22 alin. (1) din Legea nr. 101/2017.

Prin adresa nr. 39217/3291-C2/19.09.2017, Consiliul a pus în discuția contestatoarei inadmisibilitatea contestației prin raportare la respectarea termenului de depunere a notificării prealabile.

Până la data prezentei, SC DUMEXIM SRL nu a dat curs solicitării Consiliului.

Din examinarea materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzei, Consiliul reține următoarele:

COMUNA TAUT (PRIMARIA TAUT), în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura simplificată – într-o singură etapă, online, în vederea atribuirii unui contract de achiziție publică de lucrări având ca obiect "*Proiectare și execuție Modernizare străzi localitatea Tăut, jud. Arad*". În acest sens, a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat în SEAP anunțul de participare simplificat nr.

411634/18.08.2017, potrivit căruia valoarea estimată a contractului, fără TVA, este de 1.215.061,6 lei, criteriul de atribuire stabilit fiind „prețul cel mai scăzut”.

În ceea ce privește contestația nr. 3412/13.09.2017, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 38507/13.09.2017, formulată de DUMEXIM SRL, cercetând cu înțâietate, potrivit prevederilor art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, excepția inadmisibilității acesteia invocată de autoritatea contractantă, pe considerentul parcurgerii procedurii notificării prealabile, după expirarea termenului prevăzut de lege, Consiliul constată temeinicia acesteia.

În aprecierea acestei finalități, au fost avute în vedere prevederile art. 2 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, potrivit cărora „Orice persoană care se consideră vătămată într-un drept al său ori într-un interes legitim printr-un act al unei autorități contractante sau prin nesoluționarea în termenul legal a unei cereri poate solicita anularea actului, obligarea autorității contractante la emiterea unui act sau la adoptarea de măsuri de remediere, recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim, pe cale administrativ-jurisdicțională sau judiciară, potrivit prevederilor prezentei legi”.

De asemenea, Consiliul reține că, potrivit prevederilor art. 6 alin. (1) lit. b) și (10) din Legea nr. 101/2016, „(1) 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 pretensei încălcări a legislației privind achizițiile publice sau concesiunile, în termen de: (...) b) 5 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 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;

(...)

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

Procedura notificării prealabile instituie o obligație subiectului vătămat de a se adresa autorității care i-a produs vătămarea și să solicite acesteia remedierea pretensei încălcări în materie, într-un anumit termen.

În prezenta cauză, contestatoarea a făcut dovada înaintării notificării prealabile către autoritatea contractantă, comunicarea realizându-se prin e-mail la data de 06.09.2017, astfel cum rezultă din documentele aflate la dosarul cauzei, în condițiile în care a luat cunoștință de actul atacat, răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 3293 **la data de 28.08.2017 (data publicării în SEAP)**, iar ultima zi pentru îndeplinirea procedurii prealabile se împlinea la data de 02.09.2017, (prin raportare la valoarea

estimată a contractului), însă aceasta fiind o zi nelucrătoare, **termenul se împlinea la data de 04.09.2017**. În condițiile date, ziua de 06.09.2017 este în afara termenului legal de notificare.

În conformitate cu prevederile mai sus invocate, persoana care se consideră vătămată de un act al autorității contractante, în acest caz răspunsul la solicitarea de clarificări, publicat în SEAP la data de 28.08.2017, trebuia să înainteze autorității contractante notificarea prealabilă în referire la actul față de care este nemulțumită în termen de 5 zile, respectiv până la data de 04.09.2017 și în situația în care se considera vătămată de răspunsul primit sau nu primea răspuns în termen se putea adresa Consiliului.

Transmiterea notificării prealabile către autoritatea contractantă în afara termenului legal echivalează cu neîndeplinirea procedurii prealabile, care este obligatorie.

Cele de mai sus conduc la concluzia că autoarea contestației nu a respectat normele art. 6 alin. (1) și (10) din Legea nr. 101/2016, contestația nefiind formulată în condițiile stabilite de legea în vigoare, ceea ce atrage sancțiunea respingerii ei ca inadmisibilă.

Pe cale de consecință, cu referire la cererea de suspendare a procedurii de atribuire până la momentul adoptării măsurilor de remediere sau, în subsidiar, a procedurii administrativ-jurisdicționale prevăzute de către Legea nr. 101/2016, Consiliul urmează să o respingă ca rămasă fără obiect.

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

În temeiul 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, pentru considerentele evocate în motivarea prezentei, respinge ca inadmisibilă contestația formulată de DUMEXIM SRL în contradictoriu cu COMUNA TAUT (PRIMARIA TAUT), în calitate de autoritate contractantă.

Respinge, ca rămasă fără obiect, cererea de suspendare a procedurii de atribuire formulată de DUMEXIM SRL.

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 de la comunicare, în temeiul art. 29 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Fără a se pronunța asupra altor excepții ori a fondului cauzei.

PREȘEDINTE,

MEMBRU,

MEMBRU,

Alina-Oana OPRIȘAN Isabela-Maria GAVRILĂ Tache ZORILĂ

Redactată în 4 (patru) exemplare, conține 5 (cinci) pagini