



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 +4 021 8900745 www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 266 alin. (2) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, aprobată cu modificări și completări prin Legea nr. 337/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea,

DECIZIE

Nr. ...

Data: ...

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 12620/26.04.2016, înaintată de SC ... SRL, cu sediul în ..., având CUI ..., formulată împotriva documentației de atribuire elaborată de către ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de licitație deschisă organizată în vederea încheierii acordului-cadru de „servicii de spălare, dezinfectare, uscare și călcare a rufelor”, s-a solicitat:

„- anularea procedurii și obligarea autorității contractante la reluarea acesteia cu întocmirea unor documente care să respecte prevederile legale”.

Prin contestația nr. 489/05.05.2016, înregistrată la Consiliu cu nr. 13699/05.05.2016, înaintată de SC ...SRL, cu sediul în ..., formulată împotriva documentației de atribuire elaborată de ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul aceleiași proceduri de atribuire, s-a solicitat:

„- obligarea autorității contractante să revină la răspunsul dat cu nr. 18521/28.04.2016 și la refacerea documentației de atribuire, în sensul eliminării cerințelor pentru care a cerut clarificări”.

Pentru soluționarea unitară a contestațiilor, având în vedere că acestea au fost formulate în cadrul aceleiași proceduri de atribuire, Consiliul a procedat la conexarea lor, în conformitate cu dispozițiile art. 273 alin. (1) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006.

În baza legii și a documentelor depuse de părți,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE:

În temeiul art. 271 ind. 1 alin. (2) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, cu modificările și completările ulterioare, pentru considerentele evocate în motivarea prezentei, respinge contestația depusă de SC ...SRL în contradictoriu cu

În temeiul art. 278 alin. (1) și (5) din ordonanța menționată, pentru considerentele evocate în motivare, respinge ca tardivă contestația depusă de SC ...SRL, în contradictoriu cu

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 280 alin. (3) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006. Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere în termen de 10 zile de la comunicare.

MOTIVARE

În luarea deciziei, s-au avut în vedere următoarele:

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 12620/26.04.2016, SC ...SRL a criticat documentația de atribuire, considerând că o serie de cerințe sunt restrictive, menite să înlăture concurența, astfel încât autoritatea contractantă încalcă principiile incidente în materia achizițiilor publice, statuate la art. 2 din OUG nr. 34/2006.

Preliminar analizării aspectelor sesizate de contestatoare, Consiliul a solicitat SC ...SRL, prin adresa nr. 12708/888-C4/27.04.2016, copia dovezii constituirii garanției de bună conduită, precum și confirmarea transmiterii sau depunerii originalului la autoritatea contractantă, potrivit art. 271 ind. 1 alin. (3) din ordonanță, în termen de trei zile de la data recepționării adresei.

Deși i s-a solicitat contestatoarei, transmiterea răspunsului său și la faxul Consiliului nr. 021.310.46.42 sau 021.890.07.45, adresa fiindu-i transmisă contestatoarei atât prin poștă (la dosarul cauzei fiind anexată confirmarea de primire a adresei antemenționate), cât prin fax, până la data emiterii prezentei, aceasta nu a transmis documentul solicitat.

Astfel, Consiliul reține culpa SC ...SRL, constând în formularea contestației fără a constitui și depune garanția de bună conduită. În acest context, Consiliul va face aplicarea dispozițiilor imperative ale art. 271 ind. 1 alin. (2) din ordonanța de urgență amintită, potrivit cărora contestația va fi respinsă în cazul în care contestatorul nu prezintă dovada constituirii garanției de bună conduită.

Conform Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 34/2006:

Art. 271¹ – „(1) În scopul de a proteja autoritatea contractantă de riscul unui eventual comportament necorespunzător, contestatorul are obligația de a constitui garanția de bună conduită pentru întreaga perioadă cuprinsă între data depunerii contestației/cererii/plângerii și

data rămânerii definitive a deciziei Consiliului/hotărârii instanței de judecată de soluționare a acesteia.

(2) Contestația/Cererea/Plângerea va fi respinsă în cazul în care contestatorul nu prezintă dovada constituirii garanției prevăzute la alin. (1).

(3) Garanția de bună conduită se constituie prin virament bancar sau printr-un instrument de garantare emis în condițiile legii de o societate bancară ori de o societate de asigurări și se depune în original la sediul autorității contractante și în copie la Consiliu sau la instanța de judecată, odată cu depunerea contestației/ cererii/plângerii”.

Față de normele redată, în vigoare și cunoscute de SC ...SRL, contestatoarea avea obligația legală de a constitui garanția de bună conduită. În pofida acestei obligații, societatea a formulat contestația fără să constituie garanția necesară, aceasta nefiind constituită nici până la acest moment.

Având în vedere considerentele enunțate, în temeiul 271¹ alin. (1) și (2) din OUG nr. 34/2006 cu modificările ulterioare, Consiliul va respinge contestația depusă de SC ...SRL. Fără pronunțare asupra celorlalte excepții și a fondului cauzei.

Prin cea de a doua contestație formulată împotriva rezultatului procedurii, SC ...SRL, în calitate de operator economic interesat de participarea la procedura de licitație deschisă indicată mai sus, a solicitat „eliminarea unor cerințe nelegale pentru care a cerut clarificări”, astfel:

1) În caietul de sarcini este prevăzută cerința „Să pună la dispoziția beneficiarului cu titlu gratuit 4000 seturi de lenjerie de calitate superioară – articole proprietatea prestatorului, începând cu prima zi de contract”.

Cu privire la această cerință, petenta a solicitat eliminarea acestei prevederi, considerând că nu are nicio legătură cu obiectul acordului-cadru.

Autoritatea contractantă a respins solicitarea de eliminare, motivat de faptul că „această cerință reprezintă o condiție tehnică minimă de asigurare a beneficiarului de respectare a procesului tehnologic de spălare, dezinfectare, uscare și călcare a rufelor, care să conducă la uzura prematură a acestora”.

2) Tot în caietul de sarcini a fost inclusă și cerința care prevede „punerea la dispoziția beneficiarului, cu titlu gratuit, a 50 containere-cărucioare metalice de transport rufe murdare și rufe curate – pentru buna desfășurare a activității din punct de vedere operațional – proprietatea prestatorului”.

Petenta a solicitat autorității contractante: „Vă rugăm să motivați de ce 50 de cărucioare și nu alt număr, dat fiind faptul că nu specificați capacitatea cărucioarelor (câți litri). De ce metalice și nu din alt material ușor lavabil? Câte secții are spitalul?”

Răspunsul autorității la această solicitare de clarificare a fost următorul: „Cărucioarele/containerele să fie metalice, deoarece sunt mai rezistente, ușor de întreținut și dezinfectat. Autoritatea contractantă are 40 de secții care furnizează lenjerie, dar pentru anumite secții, datorită

cantităților mari de material moale, sunt necesare două cărucioare, Din experiență considerăm că un număr de 50 de cărucioare acoperă necesarul de transport”.

3) În caietul de sarcini a fost formulată o cerință de calificare potrivit căreia *„în dovedirea experienței similare trebuie prezentate recomandări cu cel mult 60 de zile înainte de data licitației, din partea a minim 2 beneficiari”.*

Petenta a solicitat autorității contractante să precizeze *„din ce motiv această cerință nu a fost prevăzută în fișa de date? De ce recomandarea nu trebuie să fie mai veche de 60 de zile și nu pentru contractele desfășurate în ultimii 3 ani? Solicităm înlocuirea termenului de 60 de zile cu cerințele legale”.*

Autoritatea contractantă a răspuns prin adresa nr. 18521/28.04.2016, în sensul că *„recomandarea nu trebuie să fie mai mare de 60 de zile pentru a reflecta activitatea curentă (la zi) a prestatorului și nu istoricul firmei”.*

Toate aceste răspunsuri la clarificări ale autorității contractante au fost publicate în SEAP la data de 28.04.2016, prin adresa nr. 18521/28.04.2016.

Prin adresa nr. 13795/972-C4/06.05.2016, respectiv nr. 13796/972-C4/06.05.2016, Consiliul a solicitat părților punctul de vedere cu privire la excepția tardivității introducerii contestației, raportat la prevederile art. 256² alin. (1) lit. a), coroborat cu art. 3 lit. z) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006, având în vedere că despre actul atacat (documentația de atribuire), contestatoarea a luat cunoștință în data de 16.04.2016, iar contestația a fost transmisă la Consiliu în data de 05.05.2016.

Contestatoarea a transmis adresa nr. 499/09.05.2016, înregistrată la Consiliu cu nr. 14068/09.05.2016, în care precizează următoarele: *„(...)Cu adresa nr. 18521/28.04.2016, autoritatea contractantă a lămurit anumite aspecte, a modificat o cerință prin răspunsul nr. 4 și a menținut unele cerințe din caietul de sarcini pe care le considerăm, în continuare, nelegale Mai mult decât atât, răspunsul comunicat este ambiguu pentru faptul că la pct. 6 lit. a) și b) nu se specifică în mod clar dacă costurile cu lenjeria și cărucioarele sunt introduse în tariful prestației sau sunt cu titlu gratuit (...). Despre răspunsul la clarificări am luat cunoștință în data de 28.04.2016, odată cu publicarea pe SEAP, or acesta este actul contestat, așa cum reiese din chiar obiectul contestației, acela de a obliga autoritatea contractantă să revină la răspunsul dat cu nr. 18521/28.04.2016, în urma cerințelor de clarificări ”.*

Autoritatea contractantă a transmis adresa nr. 19546/09.05.2016, înregistrată la Consiliu cu nr. 14048/09.05.2016, solicitând admiterea excepției tardivității, potrivit prevederilor art. 256² alin. (1) lit. a) din OUG nr. 34/2006.

Examinând materialul probator administrat la dosarul cauzei și procedând la verificarea respectării termenului legal de depunere a contestației, Consiliul observă că, la data de 05.05.2016, petenta a formulat contestație împotriva documentației de atribuire (deși susține

că atacă adresa nr. 18521/28.04.2016, de răspuns la solicitarea de clarificări, contestatoarea solicită modificarea documentației de atribuire, respectiv eliminarea cerințelor criticate), anexată anunțului de participare cu nr. 167526, publicat în Sistemul Electronic de Achiziții Publice – SEAP la data de 16.04.2016.

Consiliul constată că petenta a luat cunoștință despre cerințele stabilite de autoritatea contractantă și criticate prin contestație, la data de 16.04.2016, când a fost postată în SEAP documentația de atribuire.

Potrivit prevederilor art. 271 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, sub sancțiunea respingerii contestației ca tardivă, aceasta se înaintează atât Consiliului, cât și autorității contractante, nu mai târziu de expirarea termenelor prevăzute la art. 256² alin. (1) lit. a) din ordonanță, conform căruia, în cazul în care valoarea contractului care urmează a fi atribuit, estimată conform prevederilor cap. II secțiunea a 2-a, este egală sau mai mare decât pragurile valorice prevăzute la art. 55 alin. (2), contestația poate fi depusă în termen de 10 zile începând cu ziua următoare luării la cunoștință, în condițiile ordonanței susmenționată, despre un act al autorității contractante considerat nelegal.

Conform prevederilor art. 256² alin. (2) din aceeași ordonanță, în cazul în care cererea prevăzută la alin. (1) privește conținutul documentației de atribuire, publicată în SEAP în condițiile art. 75 alin. (5), art. 89 alin. (4) și art. 127 alin. (2), data luării la cunoștință este data publicării documentației de atribuire.

Din anunțul de participare nr. 167526/16.04.2016, reiese că obiectul acordului-cadru îl reprezintă „servicii de spălare, dezinfectare, uscare și călcare a rufelor”, iar valoarea estimată este de 2.880.000 lei, fără TVA.

Raportat la dispozițiile citate, rezultă că autoarea contestației a luat cunoștință de documentația de atribuire la data de 16.04.2016, termenul legal de depunere a contestației, calculat conform prevederilor art. 3 lit. z) din OUG nr. 34/2006, în forma în vigoare, fiind împlinit la data 26.04.2016.

Contestația nr. 489 din 05.05.2016 a fost depusă și înregistrată la Consiliu cu nr. 13699 din 05.05.2016. În aceste condiții, contestația vizând documentația de atribuire este tardiv formulată și va fi respinsă ca atare.

Purtarea unei corespondențe de clarificare a documentației de atribuire cu autoritatea contractantă (prin care s-au menținut cerințele caietului de sarcini în forma inițială), nu are ca efect prelungirea perioadei legale de formulare a contestației sau decalarea datei de la care începe să curgă aceasta. Altminteri, dacă s-ar admite interpretarea contrară, în sensul că orice solicitare de clarificări privind documentația de atribuire duce la prelungirea termenului de atac al documentației, s-ar ajunge la eludarea termenului de contestare impus de legiuitor. În acest context, sunt incidente și prevederile Ordinului președintelui A.N.R.M.A.P. nr. 171/2012, cu privire la clarificările ce vizează conținutul documentației de atribuire.

De fapt, operatorul economic cunoștea aspectul reclamat din documentația de atribuire încă de la data publicării acesteia – 16.04.2016 - și trebuia să manifeste o minimă diligență și să atace în termenul legal cerințele criticate, dacă dorea eliminarea acestora din caietul de sarcini, neputând fi reținut niciun motiv legal pentru depășirea termenului impus de ordonanță. Altfel, acest termen legal ar ajunge să fie golit de orice fel de efect și, în acest fel, deturnat textul legii, dacă sub acoperirea unei adrese de solicitare de clarificări/modificări operatorul economic ar putea să conteste ulterior clauzele din documentație, invocând curgerea termenului de la răspunsul primit la propria adresă.

Luând în considerare toate aspectele de fapt și de drept invocate, în temeiul art. 278 alin. (1) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006, potrivit căruia „Consiliul se pronunță mai întâi asupra excepțiilor de procedură și de fond, iar când se constată că acestea sunt întemeiate, nu se mai procedează la analiza pe fond a cauzei”, Consiliul nu va mai trece la analiza pe fond a contestației depusă de către SC ...SRL, constatând tardivitatea acesteia.

Redactată în cinci exemplare, conține șase pagini.

PREȘEDINTE COMPLET,

...

MEMBRU,

...

MEMBRU,