CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR

C.N.S.C.

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

În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) şi ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile şi căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziţie publică, a contractelor sectoriale şi a contractelor de concesiune de lucrări şi concesiune de servicii, precum şi pentru organizarea şi funcţionarea Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ...
Data: ...

Prin contestaţia nr. 600/18.04.2017, înregistrată la Consiliu cu nr. 14233/18.04.2017, formulată de SC ...SRL, cu sediul în …, număr de înregistrare la Oficiul Registrului Comerţului ..., CUI ..., reprezentată legal de ..., împotriva documentației privind procedura simplificată într-o singură etapă pentru atribuirea contractului de lucrări având ca obiect „... "...", organizată de ..., cu sediul în comuna ..., în calitate de autoritate contractantă, s-a solicitat admiterea contestației și luarea unor măsuri de remediere a listelor de cantități postate în SEAP.

CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR,
asupra cauzei de faţă, constată următoarele:

Consiliul a fost legal sesizat şi este competent, potrivit dispoziţiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluţioneze contestaţia prin care SC ...SRL, în calitate de posibil ofertant, solicită anularea procedurii de atribuire a contractului antemenționat.

Contestatoarea arată că, în cadrul listei de cantităţi Lucrări de infrastructură pentru realizarea fundaţiei drumului, postate iniţial în SEAP a fost introdus articolul DA12A1 – strat fundaţie piatră spartă cu aşternere mecanică cu împănare şi înnoroire -14641,4 MC. Transportul pietrei s-a cotat cu articolul TRA01A10 – 21962,1 TONE.

Printr-o solicitare de clarificare, contestatoarea a solicitat autorităţii contractante corectarea cantităţii de transport, care în opinia sa a fost calculată eronat: 14641,4 mc x 1,5 t/mc = 21962,1 tone.

Conform reţetei art. DA12A1 consumurile unitare sunt:

- nisip = 0.257 mc; piatră spartă sort 15-25 = 0.102 mc; piatră spartă sort 25-63 = 1.27 mc.

Conform formularului C6 postat pe SEAP, geutăţile specifice sunt de 1,35t/mc pentru nisip şi 1,5t/mc pentru piatră. Tonajul de transport este 14461.4 (0.257x1.35 + 0.102x1.5 + 1.27x1.5) = 34778.94.

În data de 27.03.2017 a postat în SEAP o notificare prealabilă prin care solicita remedierea listelor de cantitati.

În noile liste de cantităţi, postate pe SEAP în data de 04.04.2017 autoritatea contractantă a înlocuit încadrarea pentru articolul DA12A1 cu DB12B1 - STRAT FUNDATIE AGREGATE AMESTECURI OPTIMALE -14641.4 MC, cantitatea de piatră transportată aferentă art. TRA01A10 rămânând neschimbată, fiind în continuare 21962.1 tone.

În data de 04.04.2017, contestatoarea a postat în SEAP o nouă solicitare de clarificare, prin care a solicitat autorităţii contractante remedierea listelor de cantităţi motivând solicitarea printr-un calcul matematic prin care demonstrează că greutatea componentelor amestecului optimal este de 32.941,04 tone. De asemenea, a semnalat faptul că în cadrul listei de cantităţi PODETE TUBULARE DN300 a fost omis articolul pentru lucrările de cofraje.

Autoritatea contractantă a răspuns solicitării în data de 12.04.2017, susţinând în continuare corectitudinea cantităţilor de transport.

Referitor la cantităţile de cofraje, contestatoarea arată că a fost postată în listă cantitatea de 20.55 mp, pentru care a solicitat precizari.

În urma răspunsului nesatisfăcător al autorităţii contractante, contestatoarea a formulat în data de 13.04.2017 altă notificare prealabilă prin care a revenit asupra solicitării corectării cantităţii transportate şi a explicitării cantităţii de cofraj.

Autoritatea contractantă a formulat un răspuns în data de 13.04.2017, prin care, nu a dat curs notificarii, considerând că remedierile solicitate nu sunt îndreptăţite.

Având în vedere cele prezentate, contestatoarea solicită Consiliului adoptarea măsurile de remediere solicitate.

Prin adresa nr. 1136/20.04.2017 înregistrată la Consiliu cu nr. 14902/21.04.2017, Comuna ... a transmis punctul de vedere cu privire la contestaţie, în care precizează că având în vedere solicitările de clarificări/notificările formulate, a răspuns fiecărui aspect sesizat, răspunsurile fiind bazate pe datele furnizate de proiectant, respectiv SC … SRL, adoptând parțial măsuri de remediere a Listelor de cantități de lucrări publicate inițial în cadrul documentației de atribuire.

De asemenea, în punctul de vedere formulat, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației ca nefondată, în temeiul prevederilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, precizând că la baza stabilirii cantităților de lucrări a stat indicatorul de norme de deviz, iar calculul făcut de contestatoare este un calcul eronat.

Prin adresele nr. 18234/1205-C4/11.05.2017 și 18239/1205-C4/11.05.2017, Consiliul a solicitat atât contestatoarei, SC ...SRL, cât și autorității contractante, ...un punct de vedere cu privire la excepţia inadmisibilităţii contestaţiei, invocată din oficiu de către Consiliu, având în vedere că despre listele de cantități revizuite, s-a luat la cunoștință în data de 04.04.2017, termenul de formulare a notificării prealabile expirând la data de 10.04.2017 ora 24:00.

Prin adresa nr. 718/12.05.2017, înregistrată la Consiliul sub nr. 18490/12.05.2017, autoarea contestației a formulat un răspuns precizând că, în urma publicării în SEAP a listelor de cantități revizuite,

subscrisa am transmis autorității contractante solicitarea de clarificare emisă sub nr. 537/04.04.2017 privind articolul TRA01A10 din listele de cantități, precum și solicitarea de clarificare emisă sub nr. 1053/12.04.2017 privind lămurirea cantității de cofraje din lista de cantități realizare podețe noi. Autoritatea contractantă (...) a răspuns prin adresele nr. 1048 și nr. 1053 din data de 12.04.2017, refuzând să prezinte lămuriri justificate privind aspectele punctuale semnalate.

Autoritatea contractantă, a dat curs solicitării Consiliului și a transmis punctul de vedere nr. 1480/12.05.2017, înregistrat la Consiliul sub nr. 18522/12.05.2017, prin care a precizat că autoritatea contractantă a considerat că Notificarea prealabilă făcută de SC ...SRL, în data de 13.04.2017, respectă termenul prevăzut de art. 6 alin. (1) lit. b) din Legea 101/2016.

Analizând documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

..., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura simplificată într-o singură etapă pentru atribuirea contractului de furnizare având ca „Execuție lucrări de modernizare străzi în localitatea ..., județul Tulcea în cadrul proiectului "...". În acest sens, a elaborat documentaţia de atribuire aferentă şi a publicat în SEAP invitaţia de participare nr. 401583, din 17.03.2017.

Prin adresa nr. 1136/20.04.2017, înregistrată la Consiliul cu nr. 14902/21.04.2017, ...solicită respingerea contestaţiei formulate de SC ...SRL ca nefondată.

Înainte de a trece la cercetarea pe fond a contestaţiei, în contextul invocării din oficiu a excepţiilor inadmisibilităţii şi tardivităţii criticilor din contestaţie referitoare la inacceptabilitatea ofertei sale, Consiliul este ţinut să analizeze cu precădere excepţiile.

În vederea soluţionării contestaţiei formulată de SC ...SRL, în temeiul art. 11 alin (2) și art. 20 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, Consiliul, prin adresele nr. 18234/1205-C4/11.05.2017 și 18239/1205-C4/11.05.2017, a solicitat părților transmiterea susţinerilor referitoare la excepţia ridicată, având în vedere că despre listele de cantități revizuite, s-a luat la cunoștință în data de 04.04.2017 (data publicării în SEAP).

Contestatoarea a răspuns prin adresa nr. 718/12.05.2017, înregistrată la Consiliu sub nr. 18490/12.05.2017, precizând că a notificat autoritatea prin adresa nr. 988/13.04.2017, împotriva răspunsurilor 1048 și 1053 din data de 12.04.2017, pe care le consideră nelegale.

Prin adresa nr. 1480/12.05.2017, înregistrată la Consiliu sub nr. 18522/12.05.2017, autoritatea contractantă precizează că notificarea formulată de contestatoare respectă termenul prevăzut de art. 6 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, respectiv 5 zile, deoarece în data de 12.04.2017 a repostat în SEAP alte liste de cantităţi ca anexă la răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 7. Prin urmare, termenul de formulare a notificării prealabilă expira în data de 17.04.2017 ora 24:00.

Referitor la excepţia tardivităţii contestaţiei, Consiliul reţine că în prezenta cauză sunt incidente următoarele prevederi legale, din Legea nr. 101/2016:

- art. 6 alin. (1), potrivit căruia:

„(1) Sub sancţiunea respingerii contestaţiei ca inadmisibilă, care poate fi invocată şi din oficiu, înainte de a se adresa Consiliului sau instanţei de judecată competente, persoana care se consideră vătămată are obligaţia să notifice autoritatea contractantă cu privire la solicitarea de remediere, în tot sau în parte, a pretinsei încălcări a legislaţiei privind achiziţiile publice sau concesiunile, în termen de:

a) 5 zile, începând cu ziua următoare luării la cunoştinţă despre actul autorităţii contractante considerat nelegal, în cazul în care valoarea estimată a procedurii de achiziţie publică 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 anunţurilor de participare, potrivit legislaţiei privind achiziţiile publice, legislaţiei privind achiziţiile sectoriale sau legislaţiei privind concesiunile de lucrări şi concesiunile de servicii”.

- art. 6 alin. (10), care dispune că:

„(10) Sesizarea Consiliului sau a instanţei, după caz, se poate face numai după îndeplinirea procedurii de notificare prealabilă”

- art. 6 alin. (11), care dispune că:

„(11) ***Prin excepţie de la prevederile alin. (1) şi (10), orice persoană care se consideră vătămată de măsurile de remediere adoptate de autoritatea contractantă potrivit alin. (5) poate depune contestaţie în faţa Consiliului sau instanţei fără îndeplinirea procedurii de notificare prealabilă****.*

- art. 8, conform căruia:

(1) Persoana care se consideră vătămată de răspunsul primit la notificarea prealabilă sau care nu a primit niciun răspuns în termenul prevăzut la art. 6 alin. (4), precum şi oricare persoană care se consideră vătămată de măsurile de remediere adoptate de autoritatea contractantă poate sesiza Consiliul în vederea anulării actului autorităţii contractante, obligării acesteia la emiterea unui act sau la adoptarea de măsuri de remediere, precum şi pentru recunoaşterea dreptului pretins sau a interesului legitim, în termen de:

b) 5 zile, în cazul în care valoarea estimată a procedurii de achiziţie publică, achiziţie sectorială 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 anunţurilor de participare, potrivit legislaţiei privind achiziţiile publice, legislaţiei privind achiziţiile sectoriale sau legislaţiei privind concesiunile de lucrări şi concesiunile de servicii, după caz.

(2) Termenul de contestare prevăzut la alin. (1) se calculează după cum urmează:

a) începând cu ziua următoare luării la cunoştinţă a răspunsului autorităţii contractante în sensul că nu urmează să revoce actele emise sau să adopte măsuri de remediere;

b) începând cu ziua următoare împlinirii termenului prevăzut la art. 6 alin. (4), când autoritatea contractantă nu a transmis un răspuns;

c) începând cu ziua următoare împlinirii termenului prevăzut la art. 6 alin. (5), când autoritatea contractantă a

transmis un răspuns în sensul că urmează să adopte măsuri de remediere".

Din conţinutul acestor prevederi legale rezultă că sesizarea Consiliului se poate face după luarea la cunoştinţă despre măsurile de remediere adoptate de autoritatea contractantă ca răspuns la notificarea prealabilă.

În concluzie, pe baza probelor administrate, Consiliul reţine că autoarea contestaţiei, în urma publicării în SEAP a documentației de atribuire, a solicitat autorității contractante corectarea listelor de cantități (cu referire la cantitatea de tone transportate precizată la art. TRA01A10 - 21962,1 to care în opinia sa este greşit calculată), la care s-a răspuns prin adresa nr. 816/24.03.2017 (cantitatea rămâne cea din devizele prezentate).

Nemulțumită de răspunsul formulat, autoarea contestației a transmis autorității contractante, în data de 27.03.2017, notificare prealabilă prin care solicită modificarea cantităţii transportate de la art. TRA01A10 şi sesizează lipsa articolului de cofraje aferent *listei de cantităţi Podeţe DN300*.

Prin răspunsul la notificarea prealabilă, postat în SEAP la 29.03.2017 (prin adresa 874/29.03.2017) autoritatea contractantă a precizat că va lua măsuri de remediere în termen de 3 zile, conform art. 6 alin. (4) din Legea nr. 101/2016.

În data de 04.04.2017 autoritatea contractantă a publicat măsurile de remediere adoptate, respectiv a publicat în SEAP liste de cantități revizuite. Măsurile de remediere adoptate de autoritatea contractantă (cu referire la cererile formulate prin contestaţie) au constat în schimbarea încadrării articolului DA12A1 în DB12B1 - STRAT FUNDAȚIE AGREGATE AMESTECURI OPTIMALE-14641.4 MC şi introducerea articolului de cofraj în listele de cantităţi de lucrări Podeţe DN300. Cantitatea de piatră transportată a rămas în continuare nemodificată, fiind tot 21962.1 tone.

Prin urmare, la acest moment (04.04.2017) autoritatea contractantă a răspuns notificării prealabile formulată de contestatoarei (a transmis măsurile de remediere luate) prin publicarea în SEAP a listelor de cantităţi de lucrări revizuite.

În conformitate cu prevederile art. 8 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, coroborat cu prevederile alin. (2) lit. c) a aceluiaşi articol, contestaţia se depune în termen de 5 zile, termen ce se calculează *începând cu ziua următoare împlinirii termenului prevăzut la art. 6 alin. (5), când autoritatea contractantă a transmis un răspuns în sensul că urmează să adopte măsuri de remediere.*

Relevantă pentru speţa în cauză este şi expunerea de motive avută în vedere la emiterea Legii nr. 101/2016 (existentă pe site-ul camerei deputaţilor), prin care se precizează: *De la caracterul obligatoriu al notificării prealabile a fost instituită o excepţie în scopul evitării formulării unor notificări prealabile succesive, de către diferiţi operatori economici care se consideră vătămaţi de eventualele măsuri de remediere adoptate de autoritatea contractantă urmare a unei notificări*

prealabile. Proiectul de lege prevede în cazul acestora posibilitatea să se adreseze direct Consiliului sau instanţei cu o contestaţie.

Cum măsurile de remediere luate de autoritatea contractantă au fost publicate în SEAP la 04.04.2017, termenul de contestare începe să curgă de la 05.04.2017 şi se încheia la ultima oră a zilei de 10.04.2017 (data de 09.04.2017 cade într-o zi de sărbătoare, drept pentru care, termenul se prelungeşte până la prima zi lucrătoare, respectiv luni 10.04.2017).

Contestaţia fiind depusă la Consiliu în data de 18.04.2017, termenul legal de 5 zile a fost cu mult depăşit.

În consecinţă, luând în considerare cele mai sus menţionate, în temeiul art. 26 alin. (1) şi (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge, ca tardivă, contestaţia formulată de SC ...SRL.

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge, ca tardivă, contestaţia formulată de către SC ...SRL în contradictoriu cu ....

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

Redactată în 4 (patru) exemplare, conţine şase pagini.