



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

Str. Stavropoleos nr. 6, sector 3, București, cod poștal 030084, România
Tel: +4 021.310.46.41 Fax: +4 021.890.07.45 și +4 021.310.46.42 www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) 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./02.09.2016, înregistrată la Consiliu cu nr./05.09.2016, formulată de S.C. S.R.L., cu sediul în municipiul ..., str., înregistrată la Oficiul Registrul Comerțului sub nr., având Cod Unic de Înregistrare, atribut fiscal RO, reprezentată legal prin dl., împotriva adresei nr./19.08.2016, emisă de, cu sediul în municipiul, ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin cerere de ofertă/procedura simplificată, organizată în vederea atribuirii contractului de lucrări având ca obiect „servicii de proiectare, asistență tehnică și execuție lucrări pentru «Îmbunătățirea eficienței energetice prin optimizarea parametrilor tehnico-funcționali ai sistemelor de iluminat interior și exterior la Spitalul Clinic de Urgențe Prof.”, cod CPV 45000000-7, s-a solicitat anularea raportului final al procedurii de achiziție publică și a actelor subsecvente acesteia, respectiv a notificării nr. .../19.08.2016, a punctului de vedere al autorității contractante nr./25.08.2016 transmis ca răspuns la notificarea prealabilă nr./22.08.2016, precum și reevaluarea răspunsului la solicitarea de clarificare privind modul de constituire a prețului și consemnarea conformității acestuia cu prevederile legale și specificul contractului de achiziție și desemnarea de către comisia de evaluare a ofertantului câștigător exclusiv pe baza criteriului de atribuire, respectiv prețul cel mai scăzut.

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

Prin contestația de față, S.C. S.R.L. reclamă decizia autorității contractante prin care oferta sa a fost declarată inacceptabilă în conformitate cu prevederile art. 36 alin. (1) lit f) din H.G. nr. 925/2006, având în vedere că în oferta financiară nu s-a regăsit și activitatea de montare și procurare corpuri de iluminat de exterior, ci numai cea de montare și procurare lampă LED de exterior.

S.C. S.R.L. a notificat autoritatea contractantă prin adresa nr./22.08.2016, înregistrată la autoritatea contractantă sub nr./22.08.2016.

Prin adresa nr./25.08.2016, autoritatea contractantă a răspuns la notificare menținând decizia nr. din data de 19.08.2016.

Prin adresele nr. și, Consiliul a pus în discuția părților excepția tardivității introducerii contestației, având în vedere că autoarea contestației a luat cunoștință de de răspunsul primit la notificarea prealabilă la data de 25.08.2016 (conform documentelor existente la dosarul cauzei), valoarea estimată a contractului de lucrări fiind sub pragul valoric (prevăzut de art. 7 alin. (1), lit. a) din Legea nr. 98/2016) în raport cu care este obligatorie transmiterea spre publicare către Jurnalul Oficial al Uniunii Europene a anunșurilor de participare, potrivit legislației privind achizițiile publice, iar contestația a fost transmisă Consiliului la data de 05.09.2016.

S.C. S.R.L. a răspuns solicitării Consiliului prin adresa nr. .../09.09.2016, înregistrată la Consiliu cu nr. .../09.09.2016, precizând că autoritatea contractantă i-a transmis răspunsul cu nr. din 25.08.2016 la notificarea prealabilă nr./22.08.2016 prin e-mail.

Contestatorul susține că în perioada 25.08.2016 – 28.08.2016, s-a aflat în concediu de odihnă, iar autoritatea contractantă i-a trimis doar prin e-mail în data de 25.08.2016 răspunsul la notificare nu și prin poștă, iar în perioada concediului nu a avut acces la e-mail.

Astfel, contestatorul consideră că, Consiliul nu poate reține faptul că documentul a fost transmis la data de 25.08.2016, ci faptul că luarea la cunoștință s-a efectuat la data de 29.08.2016, solicitând respingerea excepției tardivității.

Autoritatea contractantă a răspuns solicitării Consiliului prin adresa nr./09.09.2016, înregistrată la Consiliu cu nr. .../09.09.2016, prin care solicită admiterea excepției tardivității formulării contestației, precizând că societatea contestatoare a formulat notificarea în data de 22.08.2016, notificare la care a răspuns în data de 25.08.2016 prin adresa nr. 1218790.

Astfel, față de răspunsul autorității contractante la notificarea prealabilă, contestatorul a transmis, prin e-mail în data de 05.09.2016 contestația nr. 43 din data de 02.09.2016.

Autoritatea contractantă subliniază că, în conformitate cu nota privind determinarea valorii estimate nr. din 20.05.2016, valoarea estimată a procedurii de achiziție este de 1.419.523,00 lei fără TVA, fiind situată sub pragul valoric în raport cu care era obligatorie transmiterea spre publicare către Jurnalul Oficial al Uniunii Europene a anunșurilor de participare.

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

..... în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de cerere de ofertă/procedura simplificată, în vederea atribuirii contractului de lucrări având ca obiect „servicii de proiectare, asistență tehnică și execuție lucrări pentru «Îmbunătățirea eficienței energetice prin optimizarea parametrilor tehnico-funcționali ai sistemelor de iluminat interior și exterior la Spitalul Clinic de Urgențe Prof. Dr. Agrippa Ionescu»”, cod CPV 45000000-7. În acest sens, a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat în S.E.A.P. invitația de participare nr./20.05.2016, potrivit căreia valoarea estimată a contractului de lucrări este de 1.419.523 RON fără TVA, criteriul de atribuire stabilit fiind „prețul cel mai scăzut”.

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.*

Rezultă fără putință de tăgadă faptul că, 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 în fond a contestației.

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; excepțiile absolute (ce privesc încălcarea unor norme cu caracter imperativ) pot fi invocate de oricare dintre părți sau de Consiliu din oficiu în orice moment al soluționării contestației.

Potrivit dispozițiilor art. 6 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, *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 pretenției 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 a instanței, după caz, se poate face numai după îndeplinirea procedurii de notificare prealabilă.*

Consiliul constată că S.C. S.R.L. a notificat autoritatea contractantă prin adresa nr./22.08.2016, existentă la dosarul cauzei, adresă la care i-a fost transmis răspuns în data de 25.08.2016 din partea autorității contractante.

Potrivit prevederilor art. 8 alin. (1) și alin. (2) lit. b) din Legea nr. 101/2016, intrată în vigoare la data de 26.05.2016:

Art. 8. - (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 și oricare persoană care se consideră vătămată de măsurile de remediere adoptate de autoritatea contractantă 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:

(...);

b) 5 zile, în cazul în care valoarea estimată a procedurii de achiziție publică, achiziție sectorială 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, după caz.

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

*a) **începând cu ziua următoare luării la cunoștință a răspunsului autorității 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.

Totodată, potrivit art. 16 alin. (1) din lege, „sub sancțiunea respingerii contestației ca tardivă, aceasta se înaintează atât Consiliului, cât și autorității contractante, nu mai târziu de expirarea termenului legal de contestare”.

Luând în considerare data de 05.09.2016, data transmiterii contestației la Consiliu și ținând cont de data comunicării rezultatului procedurii (19.08.2016), data răspunsului la notificarea prealabilă (25.08.2016), având în vedere valoarea estimată a contractului de lucrări (art. 7 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice) și calculând termenul legal în care S.C. S.R.L. putea înainta contestația, având în vedere dispozițiile art. 8 alin. (1) și alin. (2) lit. b) din Legea nr. 101/2016 (antementionate), se constată că, în speță, contestația a fost transmisă, la Consiliu, în afara termenului legal prevăzut de legislația în vigoare, ultima zi fiind data de 30.08.2016, și nu 05.09.2016, data la care S.C. S.R.L. a transmis contestația respectivă.

Așadar, în speța de față, prin transmiterea contestației către Consiliu în data de 05.09.2016, prin raportare la data de la care curge termenul de contestare (25.08.2016), termen calculat anterior, se constată că S.C. S.R.L. nu a respectat termenul de 5 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. 101/2006, nimeni nu se poate prevala de necunoașterea legii potrivit principiului de drept „*nemo censetur ignorare legem*”.

În acest sens, Consiliul reține că, potrivit acestui temei legal, persoana vătămată poate sesiza Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor *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 5 zile, în cazul în care valoarea estimată a procedurii de achiziție publică, achiziție sectorială 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, după caz.*

Prin urmare, termenul de 5 zile de contestare a adresei de comunicare a rezultatului procedurii transmisă în data de 19.08.2016, se împlinește în data de 30.08.2016, astfel că transmiterea contestației către C.N.S.C. la data de 05.09.2016 este în afara termenului legal, având în vedere dispozițiile legale antemenționate.

Contrar susținerilor contestatorului, în ceea ce privește calculul termenelor pe zile, prevăzut în cuprinsul Legii nr. 101/2016, se aplică dispozițiile art. 5 din lege, nu cele ale art. 181 alin. (2) Cod procedură civilă.

Consiliul reține că dispozițiile art. 5 din lege reprezintă prevederi speciale, derogatorii, care se aplică cu precădere față de dreptul comun, cu care legea specială se completează doar acolo unde nu prevede dispoziții speciale.

Față de considerentele anterior expuse, având în vedere dispozițiile art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2006, potrivit căroră „*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*”, precum și ale art. 26 alin. (6) din același act normativ, contestația introdusă de S.C. S.R.L. este tardiv formulată.

Fără pronunțare asupra fondului contestației.

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

În temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (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 respinge, ca tardiv introdusă, contestația formulată de S.C. S.R.L., în contradictoriu cu

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

Împotriva prezentei decizii se va putea formula plângere, atât pentru motive de nelegalitate, cât și de netemeinicie, în termen de 10 zile de la comunicare potrivit prevederilor art. 29 alin. (1) și art. 32 din Legea nr. 101/2016.

PREȘEDINTE,

.....

MEMBRU,

.....

MEMBRU,

.....

Redactată în exemplare, conține pagini.