

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, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr.

Data:

Prin contestația înregistrată la Consiliu sub nr., formulată deSRL, cu sediul în, înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr., având CUI, reprezentată legal prin - director general, împotriva adresei nr. 24/02.10.2024 de comunicare a rezultatului procedurii, emisă de, cu sediul în localitatea, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificată, organizată în vederea atribuirii contractului de lucrări având ca obiect *Modernizarea infrastructurii de irigații din plotul din amenajarea, județul, s-au solicitat:*

„(i) Constatarea caracterului netemeinic, echivoc și imprecis al documentului din data de 24.09.2024, prin intermediul căruia oferta subscrisei a fost respinsă ("Comunicare intermediara financiară");

(ii) Constatarea rezonabilității Raspunsurilor noastre la Solicitățile repetate ale Autorității Contractante prezentate în cursul procedurii, în acord cu dispozițiile legale în vigoare și instrucțiunile din Documentația de atribuire;

(iii) Anularea documentului din data de 02.10.2024 și subsecvent a documentului din data de 24.09.2024, prin intermediul căruia oferta subscrisei a fost respinsă ("Comunicare intermediara financiară");

(iv) Anularea, integral sau cel puțin în parte - în ceea ce ne privește, a Procesului verbal de evaluare (initial, intermediar sau final, după caz) la etapa financiară, prin care s-a justificat și decis clasificarea ofertei noastre ca "inacceptabilă" și "neconformă";

(v) Anularea mențiunilor din raportul procedurii (daca este cazul) cu privire la motivele de respingere a ofertei subscrisei și a tuturor actelor subsecvente acestuia;

(vi) Obligarea autorității contractante la re-evaluarea ofertei subscrisei cu respectarea prevederilor legale în materia achizițiilor publice, a prevederilor din documentația de atribuire și a celor menționate în prezenta contestație, cu luarea în considerare a

Raspunsurilor transmise la solicitarile de clarificari invocate in Comunicare inclusiv prin solicitarea de noi clarificări, în măsura în care se consideră necesare pentru re-evaluarea ofertei;

(vii) Obligarea autorității contractante la emiterea unei noi comunicări privind rezultatul procedurii în conformitate cu dispozițiile legale în materia achizițiilor publice si a documentației de atribuire;

(viii) Obligarea autoritatii la a asigura acces la dosarul achizitiei, refuzat sau ingreunat la limita inaccesabilitatii de Autoritatea Contractanta fara nici o justificare;

Sesizarea AFIR, ANAP si/sau a Curtii de Conturi in vederea cercetarii incadrarii faptelor Autoritatii Contractante la Capitolul VII Contravenții si sancțiuni.”

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR,

asupra cauzei de față, constată următoarele:

Consiliul a fost sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin careSRL critică rezultatul procedurii în cauză, solicitând cele menționate în partea introductivă.

Prin contestația care formează obiectul dosarului nr.,SRL prezintă o serie de aspecte în susținerea respingerii argumentelor din adresa de comunicare a rezultatului procedurii din data de 24.09.2024, în baza cărora autoritatea contractantă a respins oferta societății sale ca inacceptabilă și neconformă.

Prin adresele nr. și nr., în temeiul art. 15 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, Consiliul a solicitat părților un punct de vedere față de excepția tardivității contestației, având în vedere data luării la cunoștință a actului atacat, respectiv 02.10.2024, reprezentând data transmiterii prin e-mail a adresei nr. 24/02.10.2024 de comunicare a rezultatului procedurii, și faptul că respectiva contestație a fost transmisă Consiliului, prin mijloace electronice, la data de 10.10.2024.

Prin punctul de vedere nr. 32/17.10.2024, înregistrat la Consiliu sub nr., în calitate de autoritate contractantă, susține necesitatea respingerii contestației depusă de, ca tardivă, iar, pe fond, prezintă o serie de contraargumente criticilor din cuprinsul contestației.

Raportat la tardivitatea introducerii contestației, autoritatea contractantă precizează următoarele: „... fiind formulată cu mult în afara termenului prevăzut de actele normative în vigoare prin raportare la documentul prin intermediul căruia a luat la cunoștință decizia contestata.”

Prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr.,SRL a comunicat punctul de vedere cu privire la excepția tardivității, arătând că adresa privind comunicarea rezultatului procedurii nu a fost încărcată în SEAP, la secțiunea dedicată, ci transmisă prin e -mail la o altă adresă decât cea înregistrată în contul său în SEAP, la data de 02.10.2024, ora 16:33.

Totodată, susține că adresa de comunicare a fost transmisă după terminarea programului de lucru al societăți sale, fiind identificată în folder-ul de spam a doua zi, când s-a și luat la cunoștință de conținutul acesteia.

În susținere, este invocată jurisprudența Consiliului și a instanțelor de judecată.

.....SRL a constituit cauțiunea în sumă de 62.978,48 lei, fiind depusă la dosar recipisa de consemnare nr. 210655205/1/11.10.2024, eliberată de CEC Bank – Sucursala, înregistrată în registrul de evidență al Consiliului sub nr.

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

....., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura simplificată, organizată în vederea atribuirii contractului de lucrări având ca obiect *Modernizarea infrastructurii de irigații din plotul din amenajarea, județul*, sens în care a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat, în SEAP, anunțul de participare simplificat nr. /12.07.2024. Conform anunțului de participare, valoarea estimată a contractului este 3.148.923,56 RON, fără TVA, iar criteriul de atribuire „prețul cel mai scăzut”.

Împotriva rezultatul procedurii de atribuire în cauză, pentru motivele evocate mai sus,SRL a învestit Consiliul cu soluționarea contestației înregistrată sub nr., care formează obiectul prezentei cauze.

Înainte de a trece la cercetarea pe fond a contestației, în contextul invocării din oficiu a excepției depășirii termenului legal de contestare, raportat la art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, Consiliul este ținut să analizeze cu precădere excepția, dat fiind că validitatea contestației depinde de soluționarea ei.

Fiind în prezența unui contract de lucrări (secțiunea II.1.3 *Tipul contractului* din anunțul de participare simplificat), a cărei valoare estimată este de 3.148.923,56 Ron (secțiunea II.1.5 *Valoarea totală estimată* din același anunț), Consiliul stabilește că, în calculul termenului de depunere a contestației, pragul valoric la care se va face raportarea este cel stabilit de **art. 7 alin. (1) lit. a)** din Legea nr. 98/2016 [Art. 7. -

(1) Autoritatea contractantă are obligația publicării unui anunț de participare și/sau de

atribuire în Jurnalul Oficial al Uniunii Europene în cazul achizițiilor a căror valoare estimată, fără TVA, este egală sau mai mare decât următoarele praguri valorice: a) 27.334.460 lei (5.538.000 EUR), pentru contractele de achiziție publică/acordurile-cadru de lucrări].

Din parcurgerea contestației, rezultă că nemulțumireaSRL vizează adresa de comunicare a rezultatului procedurii nr. 24/02.10.2024, transmisă la data de 02.10.2024, despre care acesta susține că a luat cunoștință la data de 03.10.2024.

Așadar, cu luarea în considerare a celor de mai sus, incidente speței devin dispozițiile art. 8 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, în forma în vigoare la momentul investiției Consiliului, conform cărora:

(1) 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:

(b) **7 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/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.

Susține contestatoarea că adresa de comunicare a rezultatului din 02.10.2024 a fost transmisă în 02.10.2024, ora 16:33, însă la o altă adresă decât cea înregistrată în contul său în SEAP, în afara programului său de lucru și că aceasta a fost înregistrată de societatea sa la data de 03.10.2024.

În fapt, suntem în prezența unei veritabile mărturisiri din partea ofertantei, asumată prin semnătura reprezentantului său, care confirmă primirea rezultatului în data de 02.10.2024.

Potrivit Codului de procedură civilă, care se aplică în temeiul art. 68 din Legea nr. 101/2016, dar și al art. 20 alin. (1) din aceeași lege (Consiliul are dreptul de a solicita lămuriri părților, de a administra orice mijloace de probă permise de lege, din rândul cărora face parte și mărturisirea):

Art. 348. - (1) Constituie mărturisire recunoașterea de către una dintre părți, **din proprie inițiativă** sau în cadrul procedurii interogatoriului, **a unui fapt pe care partea adversă își întemeiază pretenția** sau, după caz, apărarea.

(2) Mărturisirea este judiciară sau extrajudiciară.

Art. 349. - (1) Mărturisirea judiciară **face deplină dovadă împotriva aceluia care a făcut-o**, fie personal, fie prin mandatar cu procură specială.

(2) Mărturisirea judiciară nu poate fi divizată împotriva autorului decât în cazurile când cuprinde fapte distincte și care nu au legătură între ele.

(3) De asemenea, **mărturisirea judiciară nu poate fi nici revocată**, afară numai dacă se face dovada că a fost urmarea unei erori de fapt scuzabile.

(4) Mărturisirea judiciară nu produce efecte dacă a fost făcută de o persoană lipsită de discernământ sau dacă duce la pierderea unui drept de care cel care face recunoașterea nu poate dispune.

Câtă vreme contestatoarea recunoaște că a intrat în posesia adresei în cauză, este lipsită de relevanță data când aceasta a ales să o înregistreze sau că a fost transmisă la o altă adresă de e-mail decât cea înregistrată în contul său în SEAP.

Așadar, în speță, termenul procedural de contestare a actului pretins nelegal a început să curgă la 02.10.2024 și era de 7 zile calendaristice, raportat la modalitatea de calcul al termenului reglementată de art. 5 din Legea nr. 101/2016. Înseamnă că ultima zi pentru depunerea în termen a contestației împotriva actului vătămător al autorității contractante era miercuri, 09.10.2024, ora 24, demersulSRL din 10.10.2024, când a fost transmisă, prin e-mail, contestația, atât către Consiliu, cât și către autoritatea contractantă, fiind unul tardiv.

Considerentele anterior expuse conduc la concluzia că societatea contestatoare a transmis contestația la Consiliu și la autoritatea contractantă în afara termenului legal, situație în care devine aplicabilă sancțiunea prevăzută la art. 16 alin. (1) din Legea nr.101/2016 [Art. 16. - (1) Sub sancțiunea respingerii contestației ca tardivă, aceasta se înaintează atât Consiliului, cât și autorității contractante, nu mai târziu de expirarea termenului legal de contestare].

Relativ la jurisprudența invocată, Consiliul subliniază că, pe de o parte, în dreptul românesc precedentul judiciar nu constituie izvor de drept, fiecare speță în parte având specificul său și un anumit probatoriu administrat în cauză de părți, iar pe de altă parte, decizia Consiliului trebuie să se bazeze pe documentele emise și la regulile trasate în prezenta procedură de atribuire.

Cu alte cuvinte, o hotărâre judecătorească sau o decizie a Consiliului exprimă un raționament juridic strict individualizat în raport cu o situație de fapt determinată și cu argumentele părților litigante, care nu coincid în totalitate cu argumentele ce pot fi invocate în alte cauze cu elemente de similaritate.

De aici rezultă și relativitatea raționamentului juridic exprimat printr-o hotărâre judecătorească, care nu exprimă o judecată general valabilă, ci una determinată în funcție de împrejurările speței soluționate și de apărările formulate, ceea ce implică inaptitudinea unui astfel de raționament de a fi invocat și în alte spețe. În pofida unei uzanțe extinse de justificare a opiniilor juridice pe baza unor hotărâri judecătorești/decizii ale organismului administrativ jurisdicțional, în sistemul românesc de drept, acestea nu au calitatea de izvor de drept, neavând caracter general obligatoriu.

În acest sens, sunt și din considerentele Deciziei nr. 2/19.01.2015 pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție – Completul pentru

dezlegarea unor chestiuni de drept, în care s-a reținut faptul că în sistemul de drept românesc jurisprudența nu constituie izvor de drept, instanțele judecătorești nefiind ținute de soluțiile pronunțate anterior de alte instanțe. Hotărârile judecătorești au aplicabilitate numai în speță, efectele lor neputând fi extinse la cauze similare cu care instanțele au fost învestite.

Separat de cele de mai sus expuse, chiar luând în considerare că data de 03.10.2024 este data de la care începe să curgă termenul de contestare, criticile contestatoarei față de rezultatul procedurii sunt afectate de tardivitate, dat fiind că la data de 24.09.2024 i s-a comunicat acesteia rezultatul intermediar în cadrul documentului *comunicare intermediară financiar 2*, cu detalierea motivelor de neconformitate și inacceptabilitate și, față de care a fost depusă contestație, respinsă, însă, de Consiliu la data de 09.10.2024 pentru neconstituirea cauțiunii, prin decizia nr. din Informarea realizată prin adresa nr. 24/02.10.2024, potrivit căreia: ... vă informăm că oferta dumneavoastră a fost respinsă ca inacceptabil/neconformă pentru motivele ca v-au fost deja comunicate în cadrul documentului *Comunicare intermediară financiar 2.pdf.p7s* transmisă prin intermediul SEAP în data de 24.09.2024, orele 15:41, nu este în măsură să conducă la o repunere în termenul de contestare a rezultatului procedurii prin care ofertaSRL a fost respinsă, ca inacceptabilă și neconformă.

Pe cale de consecință, în temeiul art. 26 alin. (1) și (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite excepția tardivității contestației, invocată din oficiu, și va respinge, ca tardivă, contestația formulată deSRL, fără a mai proceda la analiza pe fond a cauzei și a altor excepții.

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

În temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, respinge, ca tardivă, contestația formulată deSRL, în contradictoriu cu, în calitate de autoritate contractantă.

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

Împotriva prezentei se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate, în temeiul art. 29 din Legea nr. 101/2016.