

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 înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 17894/03.04.2023, depusă de către SC ... SRL cu sediul în ..., având număr de înregistrare la Oficiul Registrului Comerțului ... și Cod Unic de Înregistrare ..., reprezentată convențional prin SCA ..., cu sediul procesual în ..., formulată împotriva procedurii simplificate online privind atribuirea acordului cadru având ca obiect „*Achiziția de prestări servicii de combatere aviochimică a insectelor pe raza municipiului Galați*”, organizată de către ..., cu sediul în ... în calitate de autoritate contractantă, s-a solicitat:

- anularea raportului procedurii nr. 526/4637/24.03.2023 și a comunicării privind rezultatul procedurii nr. 4649/24.03.2023 și a actelor subsecvente încheiate ulterior de către autoritatea contractantă,
- obligarea autorității contractante la adoptarea măsurilor de remediere, respectiv reevaluarea ofertei ... cu consecința declarării ca neconformă/inacceptabilă a acestei oferte și reevaluarea ofertei Regional Air Services și declarării ca fiind conformă a acestei oferte.

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

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 17894/03.04.2023, depusă de către SC ... SRL, în calitate de operator economic participant la procedura de atribuire în cauză, critică decizia autorității contractante de declarare a ofertei sale ca fiind neconformă, pe motiv că a depus ofertă alternativă nepermisă în cadrul caietului de sarcini și declararea ca fiind câștigătoare, oferta depusă de către

Prin adresa nr. ..., Consiliul a pus în discuția părților excepția privind tardivitatea contestației, având în vedere actul contestat ce este emis în data de 24.03.2023, raportat la prevederile art. 7 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016 coroborat cu art. 8 din Legea nr. 101/2016.

Prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 18554/05.04.2023, SC ... SRL a răspuns solicitării Consiliului solicitând respingerea excepției tardivității contestației având în vedere următoarele considerente:

Contestația a fost comunicată către CNSC și către autoritatea contractantă în data de 03.04.2023 pe email și prin scrisoare recomandată cu confirmare de primire.

Actele contestate, respectiv raportul procedurii nr. 526/4637/24.03.2023 și comunicarea privind rezultatul procedurii nr.4649/24.03.2023 au fost emise și comunicate de către autoritatea contractantă în data de 24.03.2023.

Conform prevederilor art.8 din Legea nr. 101/2016, termenul legal de contestare este de 7, respectiv 10 zile în funcție de valoarea estimată a procedurii de achiziție publică cu trimitere la prevederile art.7 din Legea nr. 98/2016. Art.7 din Legea nr. 98/2016 stabilește pragurile valorice în funcție de care este obligatorie publicarea anunțului de participare în Jurnalul Oficial al Uniunii Europene, iar în cazul contractului de servicii valoarea peste care este obligatorie aceasta publicare este suma mai mare sau egală cu 678.748 lei - pentru contractele de achiziție publică/acordurile-cadru de produse și de servicii art.7, alin.(1), lit.b).

În cazul de față, procedura de atribuire are două valori estimate, valoare minimă și valoare maximă, procedura vizând atribuirea unui acord cadru în baza căruia se vor încheia mai multe contracte subsecvente.

Fișa de date și anunțul de participare stabilesc o valoare minimă de 240.100 și o valoare maximă de 964.600 lei a acordului-cadru, cu mențiunea că valoarea maximă a celui mai mare contract subsecvent este de 242.200 lei.

Valoarea maximă a contractelor subsecvente care se anticipează că vor fi atribuite este 968.800 lei ($242.200 \text{ valoare maximă contract subsecvent} \times 4 \text{ contracte subsecvente} = 968.800$).

Conform prevederilor art.14 din Legea nr. 98/2016, în cazul acordului-cadru sau al sistemului dinamic de achiziții, valoarea estimată a achiziției se consideră a fi valoarea maximă estimată, fără TVA, a tuturor contractelor de achiziție publică subsecvente care se anticipează că vor fi atribuite în baza acordului-cadru sau prin utilizarea sistemului dinamic de achiziții pe întreaga sa durată.

Față de valoarea de 968.800 lei și având în vedere prevederile art.8 din Legea nr. 101/2016 termenul legal de contestare este de 10 zile și se împlinește în data de 03.04.2023, contestația fiind formulată cu respectarea acestui termen legal.

Totodată, contestația este comunicată, în acord cu art.16 din Legea nr. 101/2016 și autorității contractante, în interiorul termenului legal.

Orice opinie contrară, implicând raportarea la o altă valoare decât valoarea estimată maximă a tuturor contractelor subsecvente (valoare

care rezultă din conținutul documentației de atribuire) încalcă prevederile legale și neagă accesul real al contestatoarei la justiție.

Ignorarea prevederilor legale de mai sus privind termenul de contestare a procedurii de atribuire și a mențiunilor din documentația de atribuire nu poate să reprezinte decât o înfrangere a principului garantat prin Convenția Europeană a Drepturilor Omului privind accesul efectiv la o instanță, deptul la un proces echitabil implicând atât predictibilitatea normelor care reglementează acest acces dar și aplicarea lor efectivă.

Având în vedere aceste considerente, contestatoarea solicită respingerea excepției invocate.

Prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 18791/06.04.2023, ... a formulat punct de vedere prin care invocă excepția tardivității contestației, aceasta fiind depusă după termenul de contestare, având în vedere că raportul procedurii și comunicările către ofetanți au fost transmise prin postarea în SEAP în data de 24.03.2023, iar termenul de contestare expira în data de 31.03.2023 conform art. 8 lit. b) și art. 5 din Legea nr. 101/2016.

Cu adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 19187/10.04.2023, SC ... SRL formulează răspuns la punctul de vedere al autorității contractante în care, cu privire la tardivitatea contestației formulate, menționează că autoritatea contractantă nu indică la ce valoare se raportează pentru a determina aplicarea termenului legal de 7 zile prevăzut de art.8, alin.1, lit.b) din Legea nr. 101/2016. Sub acest aspect, documentația de atribuire arată că acordul cadru va avea 24 luni - 2 ani, câte două contracte subsecvente pe an, deci patru contracte subsecvente, având valoarea maximă de 968.800 lei valoare care corespunde și cu valoarea maximă a acordului cadru.

În raport cu această valoare se stabilește termenul de contestare.

Cu adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 19682/11.04.2023, ... formulează completare la punctul de vedere, în susținerea invocării tardivității contestației depusă de ... S.R.L, depusă după expirarea termenului de contestație, având în vedere că raportul procedurii și comunicările către ofertanți au fost transmise prin postarea în SEAP în data de 24.03.2023, ora 12:56, iar termenul de contestație expira pe data de 31.03.2023, ora 24 :00, conform art . 8), lit.b) și art. 5) din Legea nr. 101/2016.

Autoritatea contractantă ... subliniază faptul că este un serviciu subordonat Consiliului Local al Primăriei Municipiului Galați, ce desfășoară servicii de salubritate stradală și menajeră, marcaje rutiere, dezinsecție și dezinsecție pe teritoriul Municipiului Galați și care a fost înființat prin HCL nr. 644/20.12.2007.

Procedura de achiziție publică ce a fost aplicată pentru achiziția de prestări servicii de combatere aviochimica a insectelor pe raza municipiului Galați a fost aleasă în conformitate cu art. 7 alin. (1) lit. c)

din Legea nr. 98/2016 - pentru produse și servicii autorități contractante regionale/locale- 1 042 363 lei (215 000 EUR).

În susținerea celor invocate anterior, autoritatea contractantă depune la dosarul cauzei Hotărârea Consiliului Local nr. 644/20.12.2007, privind înființarea

După depunerea contestației, contestatoarea a depus cautiunea în valoare de 9.688 lei, prin recipisa de consemnare nr. 209043842/1/06.04.2023, emisă de CEC Bank, Sucursala Constanța.

Cautiunea constituită se va restitui contestatoarei, la cerere, nu mai devreme de 30 de zile de la data rămânerii definitive a hotărârii, în temeiul art. 61¹ alin. (5), (6) și (7) din Legea nr. 101/2016, astfel cum a fost modificată și completată.

Din documentele depuse de părți și din susținerile acestora, Consiliul constată următoarele:

..., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura simplificată online privind atribuirea acordului cadru având ca obiect „Achiziția de prestări servicii de combatere aviochimică a insectelor pe raza municipiului Galați”, prin publicarea, în SEAP, a anunțului de participare simplificat nr. Valoarea estimată a contractului, fără TVA, este de 964.600 lei.

Împotriva rezultatului procedurii de atribuire, SC ... SRL (consemnând cautiunea aferentă, potrivit dispozițiilor art. 61¹ din Legea nr. 101/2016) a formulat contestația de față, solicitând cele menționate în partea introductivă.

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

Se reține, în soluționare, 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 dispăre 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.

În speța dedusă judecății, astfel cum rezultă din informațiile regăsite în cadrul documentației de atribuire, suntem în prezența unei proceduri organizate de către ... serviciu cu personalitate juridică înființat prin HOTĂRÂREA CONSILIULUI LOCAL nr. 644/20.12.2007, începând cu data de 01.03.2008, aflat sub autoritatea consiliului local și în subordinea directă a primarului.

Conform punctului 2.1 din cadrul Caietului de sarcini:

„Informații despre Autoritatea contractantă

..., Adresa poștală: ..., este un serviciul subordonat Primăriei Municipiului Galați, ce desfășoară servicii de salubritate stradală și menajeră, marcaje rutiere, dezinsecție și dezinfecție pe teritoriul Municipiului Galați.

... este responsabil de operarea și managementul "Sistemului integrat de management al deșeurilor urbane solide în Municipiul Galați și împrejurimi" inițiat de Municipality Galați și finanțat de Uniunea Europeană prin programul ISPA".

De asemenea, conform secțiunii II.1.5 Valoarea totală estimată din anunț, este de **964.600 lei**.

În acest context, Consiliul stabilește că la calculul termenului de depunere a contestației, pragul valoric la care se va face raportarea este cel stabilit de art. 7 alin.(1) lit. c) din Legea nr. 98/2016 respectiv

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:

c) **1.042.363 lei, pentru contractele de achiziții publice/acordurile-cadru de produse și de servicii atribuite de consiliul județean, consiliul local, Consiliul General al Municipiului București, precum și de instituțiile publice aflate în subordinea acestora;**

Relevante în soluționare vor fi reținute dispozițiile art. 8 din Legea nr. 101/2016, conform căroră:

„(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:

a) 10 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/sectorial 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 anunțurilor de participare, potrivit legislației privind achizițiile publice, legislației privind achizițiile sectoriale sau legislației privind concesiunile de lucrări și concesiunile de servicii;

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”.

Așa cum însuși reclamantul a indicat în mod expres, actele autorității contractante împotriva cărora este îndreptat demersul său de contestare este reprezentat de raportul procedurii și comunicarea rezultatului procedurii, care au fost emise și comuniaste în data de 24.03.2023 .

Astfel, în stabilirea cadrului legal anterior fixat, Consiliul s-a raportat la valoarea estimată, fără T.V.A., aferentă procedurii de atribuire în cauză, astfel cum este aceasta consemnată în cadrul anunțului de participare simplificat nr. SCN.-...., de 964.600 lei, adică sub pragul pentru care autoritatea contractantă are obligația publicării unui anunț de participare și/sau de atribuire în Jurnalul Oficial al Uniunii Europene, precizat la art. 7 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016.

Față de cele relevate anterior, se constată că incidente speței devin dispozițiile art. 8 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, rezultând așadar că demersul SC SRL, de contestare a rezultatului procedurii trebuia întreprins în termen de 7 zile începând cu ziua următoare luării la cunoștință despre conținutul acesteia.

Dispozițiile art. 5 din Legea nr. 101/2016 stabilesc modalitatea de calculare a termenelor procedurale, după cum urmează *„(1) Termenele procedurale stabilite de prezenta lege, exprimate în zile, încep să curgă de la începutul primei ore a primei zile a termenului și se încheie la expirarea ultimei ore a ultimei zile a termenului. (2) Ziua în cursul căreia a fost comunicat un act procedural nu este luată în calculul termenului. Dacă ultima zi a unui termen exprimat altfel decât în ore este o zi nelucrătoare, termenul se încheie la expirarea ultimei ore a următoarei zile lucrătoare.”*

Având în vedere cele mai sus menționate și ținând cont de dispozițiile art. 8 alin. (1) lit. b) coroborate cu cele ale art. 16 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, conform cărora: *„Sub sancțiunea respingerii contestației ca tardivă, aceasta se înaintează atât Consiliului, cât și autorității contractante, nu mai târziu de expirarea termenului legal de contestare”*, se constată că, în speță, contestația împotriva raportul procedurii nr. 526/4637/24.03.2023 și comunicarea rezultatului procedurii nr. 4649/24.03.2023, de care contestatorul a luat cunoștință în data de 24.03.2023, trebuia înaintată atât Consiliului, cât și autorității contractante, până la data de 31.03.2023, inclusiv, sub sancțiunea respingerii contestației, ca tardivă.

Prin urmare, transmiterea contestației la data de 03.04.2023, prin raportare la data de la care curge termenul legal de contestare, reprezintă un demers tardiv al SC ... SRL, întrucât acesta nu a respectat termenul de depunere a contestației, de 7 zile prevăzut de legiuitor pentru efectuarea unui astfel de demers.

Pe cale de consecință, în temeiul art. 26 alin. (1) și (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge, ca tardivă, contestația formulată de SC

... SRL, în contradictoriu cu autoritatea contractantă ... fără a mai proceda la analiza pe fond a cauzei.

Decizia este obligatorie pentru părți, potrivit art. 28 alin. (1) din Legea nr.101/2016.

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge contestația depusă de SC ... SRL, în contradictoriu cu ..., ca tardivă.

Obligatorie.

Împotriva prezentei decizii 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.

PREȘEDINTE,

MEMBRU,

MEMBRU,

.....

Redactată în 4 (patru) exemplare, conține 7 (șapte) pagini.