



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

Str. Stavropoleos nr. 6, Sectorul 3, București, România, CP 030084, CIF 20329980

Tel. +4 021 3104641, Fax. +4 021 3104642, Fax. +4 021 8900745, www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) 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. 1440/22.09.2020, transmisă prin fax și înregistrată la C.N.S.C. cu nr. ..., SC ... SRL, cu sediul în municipiul ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., CUI RO ..., reprezentată legal de administrator ..., critică faptul că, prin adresa de răspuns nr. 15128/17.09.2020, publicată în SEAP la aceeași dată, autoritatea contractantă „nu a dat curs favorabil” solicitării sale de clarificări din data de 11.09.2020, vizând loturile 2 și 3, formulată în cadrul procedurii de atribuire, prin licitație deschisă online, organizată pe loturi, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect *„Servicii de întreținere curentă pe timp de iarnă a drumurilor județene din administrarea Consiliului Județean ... 2020-2021”*, cod CPV 90620000-9 servicii de dezăpezire (Rev.2), (anunț de participare nr. ...), solicitând următoarele: suspendarea procedurii de atribuire, conform art. 22 din Legea nr. 101/2016, până la soluționarea contestației; obligarea autorității contractante la remedierea documentației de atribuire, precum și luarea măsurilor care se impun, în conformitate cu cele cuprinse în contestație; continuarea procedurii cu respectarea principiilor achizițiilor publice; *„în cazul în care, în soluționarea acestui demers, se constată că procedura de atribuire este viciată dincolo de remediere, (...), anularea procedurii de atribuire”*.

În luarea deciziei asupra cauzei de față,

Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor
reține următoarele:

Prin contestația nr. 1440/22.09.2020, transmisă prin fax și înregistrată la C.N.S.C. cu nr. ..., SC ... SRL critică faptul că, prin adresa de răspuns nr. 15128/17.09.2020, publicată în SEAP la aceeași dată, autoritatea contractantă *„nu a dat curs favorabil”* solicitării sale de clarificări din data de 11.09.2020, vizând loturile 2 și 3, formulată în cadrul procedurii de atribuire, prin licitație deschisă online, organizată pe loturi, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect *„Servicii de întreținere curentă pe timp de iarnă a drumurilor județene din administrarea Consiliului Județean ... 2020-2021”*, solicitând cele redată în partea introductivă.

În ceea ce privește cererea de suspendare, contestatoarea prezintă argumentele sale în acest sens.

Pe fondul cauzei menționează că, în urma analizării documentației de atribuire, a constatat că aceasta încalcă prevederile legale privind achizițiile publice, fapt care prejudiciază interesul său legitim de a participa la procedura de atribuire, prin depunerea unei oferte eligibile și competitive, motiv pentru care a formulat o solicitare de clarificări, înaintată autorității contractante în interiorul termenului legal, respectiv la data de 11.09.2020.

Precizează că, deși a răspuns solicitării sale, prin adresa nr. 15128/17.09.2020, organizatoarea procedurii *„a refuzat să clarifice sau să justifice”* aspectele sesizate de societatea sa, împrejurare în care ofertele depuse în cadrul procedurii nu se pot întocmi în condiții de legalitate, cu respectarea tuturor principiilor care guvernează achizițiile publice.

SC ... SRL arată că o primă neconcordanță sesizată autorității contractante prin solicitarea de clarificări vizează necorelarea duratei contractuale, în caietul de sarcini fiind prevăzută o durată de prestare a serviciilor de 5 luni și 10 zile, iar în fișa de date o durată de 4 luni pentru loturile 1 și 2 și, respectiv, de 3 luni pentru lotul 3.

Criticând anumite prevederi din documentația de atribuire contestatoarea menționează că a solicitat autorității contractante să clarifice aspectele aferente.

Raportat la cele prezentate, contestatoarea afirmă: *„ne aflăm în prezența unei abateri grave de la prevederile legislative, autoritatea contractantă neavând posibilitatea de a majora valoarea estimată a achiziției în conformitate cu noua durată de prestare a serviciilor, fără a afecta principiile nediscriminării, tratamentului egal, proporționalității și asumării răspunderii”*, considerând că se impune anularea acestei proceduri de atribuire.

Față de cele prezentate, solicită admiterea contestației, astfel cum aceasta a fost formulată.

În probațiune, au fost depuse înscrisuri.

Exemplarului original al contestației nr. 1440/22.09.2020, SC ... SRL a atașat, în original, recipisa de consemnare nr. ... a sumei de ... lei, emisă de ..., documentul fiind înregistrat la C.N.S.C. sub nr. ..., precum și originalul recipisei de consemnare nr. ... a sumei de ... lei, emisă de ..., documentul fiind înregistrat la C.N.S.C. sub nr.

Prin adresele nr. ... și ... din ..., în temeiul art. 8 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016 și art. 15 alin. (1) din același act normativ, Consiliul a pus în discuția părților excepția tardivității contestației, raportat la data publicării în SEAP a documentației de atribuire aferentă anunțului de participare nr. ..., respectiv ..., precum și la data formulării contestației - 22.09.2020.

Ca răspuns, prin adresa nr. 1454/24.09.2020, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ..., SC ... SRL a solicitat respingerea excepției tardivității, deoarece a contestat răspunsul la clarificări oferit de către autoritatea contractantă, document prin care aceasta a modificat, în proporție semnificativă, întreaga documentație de atribuire, și a introdus o serie de informații noi.

Pe fond, SC ... SRL reia solicitările formulate în cadrul contestației.

Prezentând argumentele sale cu privire la respingerea excepției, contestatoarea subliniază că demersul său nu vizează documentația de atribuire, ci răspunsul formulat de autoritatea contractantă la solicitarea de clarificări, răspuns publicat în SEAP la data de 17.09.2020, respectiv adresa nr. 15128/17.09.2020.

Precizează că, prin acest document, autoritatea contractantă a introdus o serie de informații noi care modifică documentația de atribuire, în concret, caietul de sarcini, anexele pe baza cărora urmează să se întocmească propunerea financiară, utilajele care se vor oferta, respectiv caracteristicile tehnice ale acestora, modul de asigurare al acestora (din „la cerere în „la permanență”) și numărul personalului implicat.

Susținând că au fost introduse informații noi și operate modificări substanțiale ale documentației de atribuire, despre care operatorii economici au luat la cunoștință la data publicării răspunsului la clarificare, iar singurul mod în care aceștia pot sesiza încălcarea legislației în domeniul achizițiilor publice este formularea unei contestații împotriva răspunsului la clarificare, contestatoarea arată că termenul se calculează de la data la care a luat la cunoștință despre modificările aduse documentației de atribuire.

În această ordine de idei, invocând dispozițiile art. 5 și art. 8 din Legea nr. 101/2016, SC ... SRL susține că a formulat contestația în termenul legal.

Cu referire la modificările aduse documentației de atribuire, prin răspunsul dat de autoritatea contractantă, contestatoarea formulează

critici asupra conținutului acestui răspuns publicat în data de 17.09.2020.

Susținând că a formulat contestație împotriva răspunsului la solicitarea de clarificare și nu împotriva documentației de atribuire, SC ... SRL consideră că data la care se raportează calculul termenului de promovare a contestației este 17.09.2020.

În drept au fost invocate prevederile Legii nr. 98/2016, cele ale H.G. nr. 395/2016, precum și cele ale Legii nr. 101/2016, iar în probațiune, au fost solicitate înscrisuri, respectiv documentația de atribuire modificată.

Prin adresa nr. Ad 15442/24.09.2020, transmisă prin fax, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ..., ..., prin DIRECȚIA ACHIZIȚII ȘI CONTRACTARE, a răspuns adresei Consiliului, precizând că în data de 17.09.2020 a publicat „Răspunsul consolidat nr. 15128/17.09.2020”, astfel că a fost respectat termenul prevăzut la art. 8 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, contestația nefiind tardivă.

Față de înscrisurile aflate la dosarul cauzei, Consiliul reține următoarea situație de fapt:

..., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura de atribuire, prin licitație deschisă, derulată online, pe loturi, a contractului având ca obiect „Servicii de întreținere curentă pe timp de iarnă a drumurilor județene din administrarea Consiliului Județean ... 2020-2021”, cod CPV 90620000-9 servicii de dezăpezire (Rev.2), prin publicarea în SICAP a anunțului de participare nr. Din informațiile anunțului de participare, Consiliul a reținut că valoarea estimată a contractului de servicii ce urmează a fi atribuit este de ... lei, fără TVA, loturile contestate fiind următoarele:

- lot 2 „...” – cu o valoare estimată de ... lei, fără TVA;
- lot 3 „...” - cu o valoare estimată de ... lei, fără TVA.

De asemenea, a reținut că data limită pentru primirea ofertelor a fost 23.09.2020, ora 15:00, iar criteriul de atribuire „...”, având următorii factori de evaluare:

- „....”

În considerarea dispozițiilor art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/ 2016, potrivit căroră: *„Consiliul se pronunță mai întâi asupra excepțiilor de procedură și de fond, iar când constată că acestea sunt întemeiate, nu mai procedează la analiza pe fond a cauzei”*, Consiliul va analiza cu prioritate excepția tardivității contestației formulată de SC ... SRL, invocată din oficiu, pe care o va admite.

În stabilirea acestei finalități, Consiliul are în vedere dispozițiile art. 8 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, potrivit căroră: *„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”,

precum și pe cele ale art. 5 alin. (1) și (2) din același act normativ, care stabilesc:

„(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.”

Din analiza contestației, Consiliul constată că potrivit capătului de cerere *„obligarea autorității contractante la remedierea documentației de atribuire”,* nemulțumirea SC ... SRL vizează conținutul acestei documentații [conform dispozițiilor art. 20 alin. (1) din HG nr. 395/2016] și nu a răspunsului la solicitarea de clarificări, așa cum aceasta din urmă a adăugat prin adresa nr. 1454/24.09.2020, înregistrată la CNSC cu nr.

Prin urmare, ceea ce critică autoarea contestației, la data de 22.09.2020, sunt anumite prevederi din documentația de atribuire, publicată în SEAP la 25.08.2020 și nu răspunsul la o solicitare de clarificări prin care a cerut lămurirea/reformularea etc. anumitor aspecte din fișa de date a achiziției și caietul de sarcini (documente care fac parte integrantă din documentație de atribuire).

Consiliul constată că SC ... SRL a luat cunoștință de conținutul documentației de atribuire în data de 25.08.2020, conform anunțului de participare nr. ..., astfel că avea posibilitatea aplicării dispozițiilor art. 8 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, citate anterior.

Având în vedere cele prezentate anterior, Consiliul constată că actul autorității contestat este, evident, documentația de atribuire, în forma în care aceasta a fost publicată la data de **25.08.2020**, astfel că depunerea în data de **22.09.2020** a contestației este efectuată cu depășirea termenului de 10 zile, statuat prin dispozițiile art. 8 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, termen care a început să curgă de la data publicării documentației de atribuire și s-a încheiat, conform prevederilor art. 5 alin. (1) și (2) din Lege din același act normativ, în data de **07.09.**

Relevante, în sprijinul acestei concluzii, sunt: decizia nr. 1861/01.10.2009, decizia nr. 1903/05.10.2009 și decizia nr. 1742 din 19.07.2010, pronunțate de Curtea de Apel București – Secția a VIII-a de

Contencios Administrativ și Fiscal, precum și decizia nr. 1449/CA/16.12.2009, decizia nr. 1462/CA/11.08.2011 și decizia nr. 1518/CA/08.09.2010, pronunțate de Curtea de Apel Alba Iulia – Secția de Contencios Administrativ și Fiscal.

În ceea ce privește noul act contestat, respectiv răspunsul la solicitările de clarificări nr. 15128 emis de autoritatea contractantă în data de 17.09.2020, Consiliul constată că este suplimentar celui criticat din cadrul contestației nr. 1440/22.09.2020, înregistrată la Consiliu sub nr. ..., respectiv documentația de atribuire, SC ... SRL indicând, în mod clar în contestație, că demersul său vizează *„remediarea documentației de atribuire”*.

În concluzie, Consiliul constată că SC ... SRL, în cadrul contestației sale, a ales să critice, conținutul documentației de atribuire solicitând refacere acesteia și nu conținutul răspunsul la clarificări.

Referitor la acest aspect, nicăieri în cuprinsul cap. III și IV din Legea nr. 101/2016 nu se amintește că persoana vătămată poate sesiza Consiliul cu o contestație ce conține anumite critici împotriva unui act (în cazul de față fișa de date și caietul de sarcini (care fac parte din documentația de atribuire), iar ulterior, observațiile acesteia să vizeze un alt document (răspunsul la o solicitare de clarificări, emis de autoritatea contractantă), față de cel conținut de contestația prin care s-a delimitat cadrul soluționării ei, astfel încât Consiliul să analizeze alt act decât cel cu care a fost investit în termenul legal de contestare.

Prin urmare, contestarea actului suplimentar (răspunsul autorității contractante nr. 15.128 din 17.09.2020) pe care-l invocă SC ... SRL în adresa nr. 1454/24.09.2020, înregistrată la CNSC cu nr. ..., nu poate fi analizat, întrucât acesta trebuia să urmeze procedura legală, în sensul aplicării dispozițiilor art. 2 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, coroborat cu cele ale art. 8 alin. (1) lit. a) și ale art. 61¹ din același act normativ.

În egală măsură, Consiliul constată că excepția în cauză, fiind una absolută și peremptorie, nu se poate deroga de la normele juridice aferente prin simpla voință a părților.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept mai sus prezentate, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va admite excepția tardivității contestației, invocată din oficiu, și va respinge contestația, depusă de către SC ... SRL, ca tardiv introdusă.

Fără pronunțare asupra altor excepții și a fondului cauzei.

Pe cale de consecință, Consiliul urmează să respingă, ca rămasă fără obiect, solicitarea de suspendare a procedurii de atribuire.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 și poate fi atacată cu plângere, în temeiul art. 29 din același act normativ.

Pentru cele constatate,

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

CONSILIUL DECIDE:

Admite excepția tardivității contestației invocată din oficiu, și pe cale de consecință respinge, ca tardivă, contestația formulată de SC ... SRL, cu sediul în municipiul ..., în contradictoriu cu autoritatea contractantă

Fără pronunțare asupra altor excepții și a fondului cauzei.

Pe cale de consecință, respinge, ca rămasă fără obiect, solicitarea de suspendare a procedurii de atribuire.

Obligatorie.

Împotriva prezentei decizii, se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare, conform dispozițiilor art. 29 din Legea nr. 101/2016.

Președinte,

...

...

Membru,

...

...

Membru,

...

...

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