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 contestația nr. ..., înregistrată la Consiliu sub nr. 20581/24.05.2017, SC ... SRL cu sediul în municipiul ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CUI ..., reprezentată legal de dl. ..., în calitate de administrator, formulată împotriva documentației de atribuire, a răspunsului la solicitarea de clarificări și notificarea prealabilă emise în cadrul procedurii de atribuire prin „procedură simplificată într-o singură etapă”, a contractului de achiziţie publică având ca obiect „Servicii de proiectare și execuție lucrări pentru reabilitarea și modernizarea unităților de învățământ din municipiul ... - 4 loturi”, cod CPV 45210000-2 (Rev.2), inițiată de ..., în calitate de autoritate contractantă cu sediul în ..., ..., s-a solicitat:

- Remedierea documentației tehnice prin includerea listelor de cantități în completarea caietului de sarcini;
- Prelungirea termenului de depunere a ofertelor cu numărul de zile calculat de la data publicării în SEAP a invitației de participare până la data publicării listelor de cantități necesare;
- Anularea procedurii de atribuire.

De asemenea, s-a solicitat de către contestatoare suspendarea procedurii de atribuire până la soluţionarea fondului contestaţiei. Prin Încheierea nr. ..., Consiliul s-a pronunţat asupra capătului de cerere de suspendare a procedurii de atribuire până la soluţionarea fondului contestaţiei, pe care l-a respins.

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 remedierea documentației tehnice în sensul publicării în SEAP a conținutului complet al caietului de sarcini care să includă listele de cantități necesare

lucrărilor; prelungirea termenului de depunere a ofertelor cu numărul de zile calculat de la data publicării în SEAP a invitației de participare, până la data publicării în SEAP a listelor de cantități necesare; anularea procedurii de atribuire în condițiile în care remedierea deficiențelor nu mai poate fi operată.

Contestatoarea precizează că solicitările sale sunt motivate de refuzul autorității contractante de a aduce modificările și completările cerute la documentația de atribuire, prin răspunsul la solicitările de clarificare nr. 2 publicate în SEAP la data de 05.05.2017.

Prin adresa nr. 22171/1753-C4/07.06.2017, s-a solicitat ... ..., un punct de vedere cu privire la excepţia inadmisibilităţii contestaţiei, invocată din oficiu de Consiliu, având în vedere faptul că autoritatea a publicat în SEAP Clarificarea nr. 1 în data de 03.03.2017 (prin care a răspuns că este în imposibilitate de a publica listele de cantități de lucrări solicitate de un potențial ofertant), pentru care contestatoarea nu a atașat dovada unei notificări prealabile a autorității contractante.

Prin adresa nr. 15967/24.05.2017, înregistrată la Consiliul cu nr. 20803/07.06.2017, autoritatea contractantă a transmis punctul de vedere solicitat în care precizează că, după publicarea documentației de atribuire în SEAP, răspunsul la prima solicitare de clarificări, prin care se solicitau listele cu cantitățile de lucrări, a fost transmis către toți posibilii ofertanți la data de 03.05.2017. Prin urmare, contestatoarea a luat la cunoștință despre *refuzul* autorității contractante de a publica listele cu cantitățile de lucrări, în data de 03.05.2017.

Autoritatea contractantă precizează că nepublicarea în SEAP a listelor de cantități solictate, nu reprezintă un refuz ci o imposibilitate de a se conforma acestei solicitări, deoarece proiectantul nu le-a comunicat nefăcând obiectul studiului de fezabilitate. De asemenea, menționează că *întocmirea listelor de cantitățile de lucrări, care constituie obiectul principal al contestației formulate, face obiectul proiectului tehnic, în conformitate cu prevederile HG nr. 28/2008,* prin urmare intră în sarcina ofertanţilor.

Prin adresa nr. 22169/1753-C4/07.06.2017, a fost solicitat contestatoarei, un punct de vedere cu privire la excepţia inadmisibilităţii contestaţiei, invocată din oficiu de către Consiliu, având în vedere că în contestație critică conținutul clarificării nr. 2, care nu aduce nicio schimbare față de răspunsul transmis prin clarificarea nr. 1, pentru care nu a atașat dovada unei notificări prealabile a autorității contractante.

Până la această dată, contestaoarea nu a răspuns adresei Consiliului, deşi termenul care a curs de la primirea solicitării (07.06.2017, ora 11:51) şi până la data emiterii prezentei decizii a fost suficient pentru ca aceasta să se poată conforma solicitării.

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 lucrări având ca obiect *„Servicii de proiectare și execuție lucrări pentru reabilitarea și modernizarea unităților de învățământ din municipiul ... -*

4 loturi". În acest sens a elaborat documentaţia de atribuire aferentă şi a publicat în SEAP invitaţia de participare nr. 404051/27.04.2017.

Prin adresa nr. 15967/07.06.2017 înregistrată la Consiliul cu nr. 22443/08.06.2017, ... solicită respingerea contestaţiei ca fiind nefondată, deoarece întocmirea listelor de cantitățile de lucrări, care constituie obiectul principal al contestației formulate, nu este obligatorie la faza studiu de fezabilitate în conformitate cu prevederile HG nr. 28/2008, ci face obiectul proiectului tehnic ce trebuie întocmit de ofertanţi.

În vederea soluţionării contestaţiei formulată de SC ... SRL, în temeiul art. 6 alin (1) și (10) din Legea nr. 101/2016, Consiliul, prin adresa nr. 22169/1753-C4/07.06.2017, a solicitat contestatoarei transmiterea susţinerilor referitoare la excepţia inadmisibilităţii contestaţiei, pentru neîndeplinirea procedurii de notificare prealabilă cu referire la clarificarea nr. 1, având în vedere că prin clarificarea nr. 2, se solicită printre altele publicarea acelorași liste de cantități despre care se face vorbire și în clarificarea nr. 1. Până la data emiterii prezentei decizii contestatoarea nu a răspuns solicitării Consiliului.

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. 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:

a) 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".

- art. 11 alin. (2) care dispune:

„(2) Contestatorul ataşează la contestaţie dovada notificării prealabile a autorităţii contractante şi copia răspunsului autorităţii contractante, dacă există, dovada înaintării contestaţiei către autoritatea contractantă, copia actului atacat, după caz, precum şi mijloacele de probă de care dispune".

Din conţinutul acestor prevederi legale rezultă că sesizarea Consiliului se poate face numai după îndeplinirea procedurii de notificare prealabilă, sintagma „*se poate face numai după*", utilizată de legiuitor, demonstrând caracterul imperativ al normei care reglementează această procedură prealabilă.

Parcurgerea procedurii prealabile este o etapă obligatorie, efectuarea acesteia fiind o condiţie de admisibilitate a contestaţiei.

În concluzie, pe baza probelor administrate, Consiliul reţine că autoarea contestaţiei, deşi invocă prin contestaţie răspunsul la clarificarea nr. 2 postat în SEAP la 05.05.2017, în fapt, a luat la cunoştinţă despre refuzul autorităţii contractante de a pune la dispoziţia operatorilor economici listele cu cantităţi de lucrări la data de 03.05.2017, când s-a publicat în SEAP răspunsul la clarificarea nr. 1.

Astfel, prin clarificarea nr. 1 postată în SEAP la 03.05.2017, la întrebarea unui operator economic, autoritatea contractantă a precizat:

Întrebare: Vă rugăm să ne puţi la dispoziţie listele de cantităţi de lucrări, în baza cărora să putem întocmi oferta financiară conform cerinţelor din fişa de date secţiunea Propunere financiară.

Răspuns: Nu vă putem pune la dispoziţie listele cu cantităţi de lucrări, deoarece acestea nu au fost întocmite şi transmise de elaboratorul studiilor de fezabilitate..... . În final, proiectantul ne-a subliniat că listele cu cantităţile de lucrări fac parte din Proiectul tehnic, nicidecum din cadrul studiului de fezabilitate.

Prin clarificarea nr. 2 publicată în SEAP la 05.05.2017, autoritatea contractantă a precizat:

Întrebare: În baza răspunsului la clarificări din data de 03.05.2017, vă solicităm să eliminaţi cerinţa din fişa de date – propunere financiară,

respectiv listele de cantităţi de lucrări, extrase..... . Vă rugăm să ne spuneţi dacă în faza de licitaţie putem ataşa doar formularul de ofertă.

Răspuns. Propunerea financiară va conţine toate elementele solicitate prin documentaţia de atribuire, ***nu doar formularul de ofertă****.... .*

Faptul că se solicită clarificări succesive asupra aceluiaşi aspect şi autoritatea contractantă îşi menţine punctul de vedere nu repune operatorul economic în termenul de notificare/contestare.

Prin urmare, contestatoarea trebuia să formuleze notificarea prealabilă în termen de 5 zile, începând cu data de 04.05.2017, respectiv până la data de 08.05.2017 ora 24.00.

Prin adoptarea acestei atitudini, respectiv neîndeplinirea acestei obligaţii procedurale, contestatoarea şi-a asumat riscul aplicării sancţiunii prevăzută de legiuitor într-o asemenea situaţie, respectiv respingerea contestaţiei ca inadmisibilă conform art. 6 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

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 inadmisibilă, contestaţia formulată de SC ... SRL.

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge, ca inadmisibilă, 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 5 pagini.