

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 nr...., înregistrată la CNSC sub nr...., formulată de..., în calitate de membru al asocierii..., cu sediul în..... nr/ 169J, județul..., având CUI..., reprezentată legal prin... - director general, împotriva raportului procedurii nr.... și a adresei nr..... de comunicare a rezultatului procedurii, emise de, în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în..... nr....., în cadrul procedurii de licitație deschisă, organizată în vederea încheierii contractului având ca obiect servicii de proiectare și execuție de lucrări pentru obiectivul „...”, proiect SMIS..., s-au solicitat:

1. *cu titlu de chestiune prealabilă, acordarea accesului subscrisei la oferta Asocierii S.C. S.R.L.-..... și repunerea subscrisei în termenul de a formula contestație față de aceasta;*

2. *admiterea prezentei contestații, anularea Raportului procedurii nr.... și a tuturor actelor subsecvente, în ceea ce privește respingerea ofertei subscrisei și declararea drept admisibilă a ofertei Asocierii S.C. S.R.L.-...., și admisibilă și câștigătoare a ofertei Asocierii.....-....*

3. *anularea adresei nr...., prin care ni s-a comunicat că oferta noastră a fost declarată necâștigătoare;*

4. *obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei subscrisei și a ofertelor Asocierii S.C. S.R.L.-..... și Asocierii.....-...., cu respectarea legislației și a considerentelor deciziei pe care o veți pronunța;*

5. *obligarea autorității contractante la plata către subscrisa a cheltuielilor ocazionate de prezenta contestație.*

Prin cererea de intervenție principală nr...., înregistrată la Consiliu cu nr....., în calitate de lider al..., cu sediul în..... nr....., înregistrată la... sub nr...., având..., reprezentată prin... și avocat..., solicită:

I. *Admiterea cererii de intervenție principală, în temeiul... nr....;*

II. *Respingerea contestației ca tardivă față de toți participanții;*

III. *Respingerea cererii de acces la oferta Asocierii S.C. S.R.L..;*

IV. *Respingerea pe fond a contestației privind oferta Asocierii..... -....*

V. *Menținerea Raportului procedurii nr.... și a comunicării nr.....*

Prin cererea de intervenție voluntară accesorie nr...., înregistrată la Consiliu cu nr...., ... S.R.L., în calitate de lider al..., cu sediul în..... nr....., având CUI..., reprezentată prin... - administrator, solicită:

I. *Admiterea de principiu și pe fond a prezentei cereri de intervenție voluntară accesorie;*

II. *Respingerea tuturor criticilor și cererilor din cuprinsul contestației formulate de către..., în partea care privește Oferta subscrisei;*

III. *Menținerea actelor Autorității Contractante, în partea care privește Oferta subscrisei.*

Contestația și cererile de intervenție vor fi soluționate împreună, având în vedere dispozițiile art. 66 alin. (1), art. 67 alin. (1), art. 123 alin. (1) C. Proc. Civ. și art. 17 din Legea nr. 101/2016.

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 care... critică rezultatul procedurii în cauză, solicitând cele menționate în partea introductivă.

Prin contestația care formează obiectul dosarului nr..... prezintă o serie de aspecte în susținerea caracterului netemeinic și nelegal al modalității de evaluare a ofertei asocierii pe care o reprezintă (respinsă), a ofertei..., declarată câștigătoare și a ofertei..., declarată admisibilă, dar necâștigătoare.

În temeiul art. 15 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, prin adresele nr..... și nr. .../.../.../..., Consiliul a solicitat părților punctul de vedere față de excepția tardivității contestației, întrucât adresa nr..... de comunicare a rezultatului procedurii și raportul procedurii nr.... (reclamate prin contestație), au fost publicate în data de... (conform datelor disponibile în SEAP), valoarea estimată a contractului de lucrări este sub pragul valoric - prevăzut de art. 7 alin.

(1) lit. a) din Legea nr. 98/2016 - în raport cu care se calculează termenul de contestare potrivit art. 8 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, iar contestația a fost transmisă către CNSC, prin mijloace electronice, la data de....

Prin adresa nr....., înregistrată la Consiliu sub nr....., ..., în calitate de autoritate contractantă, a transmis punct de vedere, prin intermediul căruia aduce argumente în susținerea:

- admiterii excepției tardivității contestației și respingerii acesteia ca tardiv formulată;

- în subsidiar, admiterii excepției lipsei calității de reprezentant, iar pe fond, respingerii contestației ca neîntemeiată, constatând legalitatea evaluării ofertelor și a rezultatului procedurii de atribuire.

Referitor la excepția tardivității contestației, organizatoarea procedurii precizează că, potrivit dispozițiilor art. 8 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, în cazul procedurilor cu valoare estimată sub pragurile valorice prevăzute de legislația privind achizițiile publice, contestația poate fi formulată în termen de 7 zile începând cu ziua următoare luării la cunoștință despre actul autorității contractante considerat nelegal.

De asemenea, adaugă că, în prezenta procedură, comunicarea rezultatului procedurii a fost transmisă reclamantei în data de..., termenul legal de contestare împlinindu-se la data de....

Cu toate acestea, contestatoarea a formulat și depus contestația în data de..., respectiv după împlinirea termenului legal prevăzut de Legea nr. 101/2016.

Prin cererea de intervenție principală nr....., înregistrată la Consiliu cu nr..... redă o serie de aspecte în susținerea admiterii excepției tardivității contestației, menționând: „... contestația a fost depusă cu depășirea termenului legal de 7 zile cu 3 zile calendaristice față de scadența de..., tardivitatea fiind certă, obiectivă și necondiționată de niciun element subiectiv.”

Pe fond, autoarea intervenției răspunde punctual criticilor din cuprinsul contestației.

Prin adresa nr....., înregistrată la CNSC sub nr..... a răspuns cererii Consiliului, aducând argumente în susținerea respingerii excepției tardivității contestației.

Astfel, arată că în ziua comunicării rezultatului procedurii, respectiv pe data de..., a formulat cererea nr....., înregistrată la autoritatea contractantă sub numărul..., prin care a solicitat accesul la dosarul achiziției cu obiectul menționat mai sus, precizând expres că dorește accesul la propunerile tehnice și propunerile financiare ale ofertanților.

Accesul la dosarul de achiziții i-a fost acordat pe data de..., prilej cu care a fost încheiat procesul - verbal nr..... Deși a solicitat copii de pe acest dosar, dat fiind numărul mare de file, autoritatea contractantă i-a predat efectiv doar declarația de confidențialitate a ofertantului situat pe

locul al doilea. A convenit cu aceasta să comunice documentele privitoare la întregul proces de evaluare a ofertelor, precum și oferta depusă de ofertantul situat pe locul 1, printr-un link/email, ce a fost trimis, în ziua de..., la adresa de e-mail menționată în procesul - verbal întocmit pe data de....

În ciuda acestei promisiuni, susține contestatoarea, autoritatea contractantă a transmis pe e-mail, la data de..., ora 15...., numai procesele- verbale întocmite în cadrul procedurii, precum și solicitările de clarificare emise de autoritatea contractantă. Totodată, i s-a adus la cunoștință că celelalte acte pot fi studiate la sediul autorității contractante.

Față de această poziție a autorității contractante, s-a prezentat din nou la sediul acesteia, luni, pe data de.... Contrar opiniei exprimate anterior, pe..., autoritatea i-a adus la cunoștință că are posibilitatea de a copia actele din dosar, condiția necesară fiind aceea de a menționa în scris, exact ce anume acte se doresc a fi copiate. Cererea în acest sens a fost înregistrată la autoritatea contractantă sub numărul....

Abia pe data de..., când se împlinea termenul de 7 zile, prevăzut de lege, autoritatea contractantă a comunicat, cu adresa nr.....: oferta depusă de ofertantul situat pe locul 1, procesele-verbale de evaluare a ofertelor, solicitările de clarificări, răspunsurile la aceste solicitări și graficul fizic de execuție. Privitor la oferta depusă de operatorul economic situat pe locul 2, i s-a comunicat că acestea sunt confidențiale.

Astfel susține contestatoarea că, abia la data de..., a luat la cunoștință de actul vătămător, în sensul art. 8 din Legea nr. 101/2016, întrucât abia atunci a cunoscut conținutul actelor nelegale întocmite de autoritatea contractantă, și deci, abia atunci a cunoscut motivele concrete de nelegalitate, dreptul efectiv la contestație neputând fi exercitat, în condițiile legii, anterior acestui moment. Anterior acestui moment, dreptul nostru la apărare ar fi fost numai formal exercitat, nu în mod efectiv, adecvat.

Prin *cererea de intervenție voluntară accesorie* nr...., înregistrată la Consiliu cu nr...., ... S.R.L., a cărei ofertă s-a clasat pe locul II în procedura în cauză, aduce argumente în susținerea caracterului nefondat al criticilor formulate de reclamantă cu privire la oferta....

... a constituit cautiunea în sumă de..., fiind depusă la dosar recipisa de consemnare nr...., eliberată de... - Sucursala..., înregistrată în... 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 de licitație deschisă, organizată în vederea încheierii

contractului având ca obiect *servicii de proiectare și execuție de lucrări pentru obiectivul „...”*.

Împotriva rezultatului procedurii în cauză, pentru motivele evocate mai sus..., în calitate de membru al asocierii... a investit Consiliul cu soluționarea contestației înregistrată sub nr...., care formează obiectul prezentei cauze.

Cererile de intervenție formulate de... și S.R.L. vor fi încuviințate, în principiu, potrivit art. 64 alin. (2) din Codul de procedură civilă, ca cereri de intervenție accesorii, de intervenție în favoarea autorității contractante.

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.

În analiza excepției, Consiliul are în vedere că în discuție este atribuirea unui contract de lucrări, cod CPV principal:... Lucrări de reparații generale și de renovare (Rev.2) (secțiunea II.... din anunțul de participare), cu o valoare estimată de... (secțiunea II.... Valoarea totală estimată din același anunț), motiv pentru care stabilește că, în calculul termenului de depunere a contestației, pragul valoric la care se va face raportarea este cel reglementat de art. 7 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 98/2016: Autoritatea contractantă are obligația publicării unui anunț de participare și/sau de atribuire în... al... în cazul achizițiilor a căror valoare estimată, fără TVA, este egală sau mai mare decât următoarele praguri valorice:

a)... (**... EUR**), pentru contractele de achiziție publică/acordurile-cadru de lucrări.

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, 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... al... a anunțurilor de participare, potrivit legislației privind achizițiile publice, legislației privind achizițiile sectoriale sau legislației privind concesiunile de lucrări și concesiunile de servicii.

Față de... (data publicării în SEAP a documentelor reclamate, respectiv adresa nr.... de comunicare a rezultatului procedurii și raportul procedurii nr....), demersul... din..., când a fost transmisă, prin e-mail, contestația către Consiliu, este unul tardiv.

În speță, termenul procedural de contestare a actului pretins nelegal a început să curgă la... și era de 7 zile calendaristice (dat fiind că

valoarea estimată a contractului de... este sub pragul valoric de... prevăzut la art. 7. alin. (1) lit. a), aplicabil), iar raportat la modalitatea de calcul al termenului reglementată de art. 5 din Legea nr. 101/2016, ultima zi pentru depunerea în termen a contestației împotriva actului vătămător al autorității contractante era marți..., ora 24.

Termenul de depunere a unei contestații la Consiliu este reglementat strict de prevederile art. 8 din Legea nr. 101/2016, care are în vedere valoarea estimată a procedurii de achiziție publică/sectorială în cadrul căreia a fost emis actul considerat vătămător, acesta neputând fi modificat în nicio situație și nici prin voința părților, în condițiile în care legiuitorul nu a prevăzut nicio excepție de la modalitatea de calcul a acestui termen.

Fiind un termen legal... avea obligația de a cunoaște căile de atac și termenele de promovare a acestora, precizate de dispozițiile Legii nr...., culpa înaintării contestației cu nerespectarea acestora aparținând exclusiv acestuia.

Adresa autorității contractante nr...., prin care au fost transmise copii ale ofertei câștigătoare, procesele-verbale de evaluare și clarificările, nu reprezintă un nou act administrativ în sensul legii și nici o revizuire a rezultatului procedurii.

Documentele transmise prin intermediul adresei respective constituie exclusiv elemente probatorii/justificative care stau la baza actului vătămător (raportul procedurii). Legiuitorul a instituit termene stricte de decădere raportate la actul autorității care produce efecte juridice (stabilirea rezultatului), iar nu la data la care ofertantul nemulțumit intră în posesia tuturor probelor din dosarul achiziției.

A primi teza contestatoarei ar însemna ca termenul de contestare să fie lăsat la arbitriul părților sau să depindă de volumul de documente solicitate, ceea ce ar goli de conținut principiul celerității și al asumării securității raporturilor juridice în materia achizițiilor publice.

... cunoștea de la data comunicării rezultatului procedurii..., faptul că oferta sa a fost desemnată admisibilă dar necâștigătoare, precum și clasamentul ofertelor admisibile.

Concluzionând, întârzierile autorității contractante în transmiterea documentelor solicitate pot face obiectul unei plângeri privind nerespectarea transparenței, însă ele nu au ca efect juridic prorogarea sau nașterea unui nou termen de contestare a rezultatului procedurii.

Cum rezultatul procedurii a fost notificat la..., iar contestația a fost înregistrată abia la..., depășirea termenului legal de 7 zile este evidentă, argumentul punerii întârziate la dispoziție a documentelor fiind irelevant sub aspectul calculului de decădere.

Considerentele anterior expuse conduc la concluzia că societatea contestatoare a transmis contestația la autoritatea contractantă și la Consiliu în afara termenului legal, situație în care devine aplicabilă sancțiunea prevăzută la art. 16 alin. (1) din Legea nr.101/2016 - Sub

sanctiunea respingerii contestației ca tardivă, aceasta se înaintează atât Consiliului, cât și autorității contractante, nu mai târziu de expirarea termenului legal de contestare.

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 de..., fără a mai proceda la analiza pe fond a cauzei și a altor excepții.

Față de soluția prefigurată, cererile de intervenție formulate de...
și S.R.L. vor fi respinse, ca rămase fără obiect.

Cererea de acordare a cheltuielilor de judecată formulată de autoarea contestației va fi respinsă, ca nefondată.

Pentru aceste motive,
în baza legii si 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 de..., în contradictoriu cu, în calitate de autoritate contractantă.

Potrivit art. 64 alin. (2) din Codul de procedură civilă, încuviințează în principiu cererile de intervenție accesorii formulate de... și S.R.L. și în temeiul art. 67 din același act normativ, le respinge, ca rămase fără obiect.

În baza art. 26 alin. (9) din lege, respinge cererea de acordare a cheltuielilor de judecată formulată de....

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.

.../ MEMBRU, MEMBRU,

