



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

Str. Stavropoleos nr.6 Sector 3, București, România, CP 030084, CIF 20329980
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642; +4 021 8900745 www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 266 alin. (2) din OUG nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, aprobată prin Legea nr. 337/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. .../ .../...

Data: ...

Prin contestația nr. 12966/08.09.2015 înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 17278/09.09.2015, depusă de către SC ... SRL, cu sediul în ..., ..., județul ..., având Cod Unic de Înregistrare 10969841 și număr de înregistrare la Oficiul Registrului Comerțului ..., formulată împotriva rezultatului procedurii comunicat prin adresa nr. 17942/28.08.2015 emisă de către ...A, cu sediul în ..., ..., județul ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de „licitație deschisă” online pentru atribuirea contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „*Reabilitarea sitului poluat istoric - Depozit deșeuri periculoase ... din ...a*”, coduri CPV 45112340-0, 79930000-2, s-a solicitat: admiterea prezentei contestații și în consecință, anularea comunicării privind respingerea ofertei depusă de SC ... SRL, obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei și continuarea procedurii de atribuire.

În baza prevederilor legale aplicabile,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE:

În temeiul art. 278 alin. (1) și (5) din O.U.G. nr.34/2006, cu modificările și completările ulterioare, pentru considerentele evocate în motivarea prezentei, respinge ca tardivă contestația formulată de SC ... SRL în contradictoriu cu ...A.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare.

MOTIVARE

În luarea deciziei s-au avut în vedere următoarele:

SC ... SRL a formulat contestație împotriva rezultatului procedurii comunicat prin adresa nr. 17942/28.08.2015 emisă de către ...A, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de „licitație deschisă” online pentru atribuirea contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „*Reabilitarea sitului poluat istoric - Depozit deșeuri periculoase ... din ...a*”, coduri CPV 45112340-0, 79930000-2, solicitând: admiterea prezentei contestații și în consecință, anularea comunicării privind respingerea ofertei depusă de SC ... SRL, obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei și continuarea procedurii de atribuire.

În fapt, contestatorul arată că, inițial, prin adresa nr. 13704/23.06.2015 privind rezultatul procedurii de atribuire, autoritatea contractantă l-a informat că în urma evaluării, oferta SC ... SRL a fost respinsă ca fiind neconformă, în temeiul art. 79 alin. (1) din HG nr. 925/2006 și art. 171 din OUG nr. 34/2006 și inacceptabilă în temeiul art. 36 alin. (1) lit. f) din HG nr. 925/2006. Împotriva acestui rezultat SC ... SRL a formulat contestația ce a făcut obiectul dosarului nr. 1245/2015, soluționat prin decizia CNSC nr. 1221/C8/1245/30.07.2015 prin care s-a admis contestația și s-a anulat raportul procedurii de atribuire nr. 13635/22.06.2015 și actele subsecvente acestuia, în partea privind evaluarea ofertei contestatorului și decizia de anulare a procedurii de atribuire. Totodată, contestatorul menționează că CNSC a obligat autoritatea contractantă, în termen de 10 zile de la primirea deciziei, la reevaluarea ofertei SC ... SRL, cu luarea în considerare a elementelor expuse în motivarea deciziei și a dispus continuarea procedurii de achiziție publică.

În continuare, contestatorul arată că ulterior deciziei CNSC, autoritatea contractantă i-a transmis adresa nr. 17037/13.08.2015, solicitând o serie de clarificări ce au vizat justificarea în amănunt a componentelor ofertei financiare, fiind stabilit ca termen de răspuns data de 14.08.2015.

Apreciind că solicitarea de clarificări a autorității contractante este abuzivă și încalcă dispozițiile art. 280 din OUG nr.34/2006 și contravine Deciziei CNSC nr.1221/30.07.2015, contestatorul a comunicat punctul său de vedere autorității contractante la data de 14.08.2015.

Contestatorul subliniază că prin adresa nr. 17205/17.08.2015, autoritatea contractantă i-a comunicat prelungirea termenului de răspuns la solicitarea de clarificări deși SC ... SRL nu a solicitat prelungirea termenului respectiv, trimiterea contestatorului la termenul scurt imposibil de respectat fiind făcută exclusiv pentru a sublinia atitudinea abuzivă a autorității contractante și lipsa oricărei intenții a acesteia de a se conforma deciziei CNSC nr.1221/30.07.2015.

Prin adresa nr. 17942/28.08.2015 autoritatea contractantă a comunicat contestatorului faptul că în urma reevaluării ofertei SC ... SRL, aceasta a fost respinsă ca neconformă și inacceptabilă, în baza prevederilor art. 79 alin.(1) coroborat cu art. 36 alin. (1) lit. f din HG nr. 925/2006, motivat de faptul că SC ... SRL a refuzat să răspundă solicitării de clarificări nr. 17037/13.08.2015.

Raportat la acest aspect contestatorul menționează că prin decizia CNSC nr. 1221/30.07.2015, autoritatea contractantă avea obligația de a reevalua oferta SC ... SRL în funcție de aspectele reținute de CNSC prin decizie, fapt ce exclude posibilitatea autorității contractante de a solicita noi și noi clarificări, referitoare la alte aspecte decât cele avute în vedere în analiza inițială a ofertei SC ... SRL. Concret contestatorul opinează că autoritatea contractantă a fost obligată la reevaluarea ofertei SC ... SRL, pe baza documentației inițiale și a răspunsurilor la clarificări formulate prin adresa nr. 12209/02.06.2015 și 12223/05.06.2015, iar nu în baza unor elemente/informații noi. În susținere se arată că din decizia CNSC nu rezultă posibilitatea ca autoritatea să solicite noi clarificări la oferta OIL DEPOL și nici faptul că documentele depuse în cadrul ofertei ar fi incomplete ori că răspunsurile la clarificări nu ar fi concludente.

Fata de criticile transmise autorității contractante la data de 14.08.2015 cu privire la solicitarea de clarificări, contestatorul subliniază că pentru a da o aparentă legalitate demersului său, autoritatea contractantă a prelungit termenul de răspuns la solicitarea de clarificări, împrejurare care însă în opinia acestuia nu e de natura a înlătură caracterul abuziv al respectivului demers. Contestatorul apreciază că unicul scop al acestui demers a fost exonerarea autorității contractante de respectare a obligației impusă de CNSC, de reevaluare a ofertei SC ... SRL.

În final se subliniază că autoritatea contractantă a refuzat practic să se conformeze deciziei CNSC nr. 1221/30.07.2015.

Prin adresele nr. 9350 și 9351/...-.../14.09.2015, Consiliul a pus în discuția părților excepția tardivității introducerii contestației formulate de SC ... SRL.

La această solicitare, contestatorul a răspuns prin adresa nr. 12993/16.09.2015 înregistrată la CNSC sub nr. 17839/16.09.2015, precizând că prin adresa nr. 17942/28.08.2015 de comunicare a rezultatului procedurii autoritatea contractantă i-a comunicat faptul că oferta a fost respinsă ca neconformă și inacceptabilă iar „Eventualele contestații se pot depune până la data de 08.09.2015”. Având în vedere acest fapt, contestatorul precizează că s-a conformat mențiunilor autorității contractante referitoare la termenele de contestare, sens în care a formulat și depus contestația prin curierat rapid atât la autoritate cât și la CNSC în data de 08.09.2015

Având în vedere obligația autorității contractante prevăzută de art. 207 alin.(2) lit. d) din OUG nr. 34/2006, de a comunica ofertanților respinși termenul limită până la care au dreptul de a depune contestație, raportat la faptul că în comunicarea nr. 17942/28.08.2015, termenul de depunere a contestației comunicat de autoritatea contractantă este 08.09.2015, iar în speță, contestația a fost depusă la 08.09.2015, SC ... SRL solicită respingerea excepția tardivității, ca nefondată.

În subsidiar, pentru eventualitatea în care Consiliul va trece peste aceste apărări, în temeiul art. 186 NCPC, contestatorul formulează cerere de repunere în termenul de formulare a contestației, pentru următoarele considerente:

- autoritatea contractantă avea obligația impusă imperativ de art. 207 alin. (2) lit. d) din OUG nr. 34/2006, de a comunica

termenul de formulare a contestației;

- în măsura în care termenul de formulare a contestației comunicat de către autoritatea contractantă a fost greșit stabilit de aceasta, se solicită a se constata că eventuala întârziere în formularea contestației s-a datorat unui motiv temeinic, în speță stabilirea și/sau comunicarea greșită a termenului de către autoritatea contractantă;
- din această perspectivă, eventuala întârziere în depunerea contestației nu este imputabilă SC ... SRL, contestatorul respectând întocmai termenul comunicat de autoritatea contractantă;
- a admite contrariul, în opinia contestatorului, înseamnă a lipsi de efecte dispozițiile imperative ale art. 207 alin. (2) lit. d) din OUG nr. 34/2006, încălcarea obligației impusă în sarcina autorității contractante fiind astfel lipsită de orice consecințe juridice. Totodată se arată că, legea trebuie interpretată în sensul în care produce efecte, iar nu în sensul neaplicării ei. Aprecierea ca nerelevantă a comunicării unor informații false de către autoritatea contractantă cu privire la data limită de depunere a contestației lipsește de conținut și efecte obligația impusă de art.207 alin.(2) lit. d) din OUG nr.34/2006;
- având în vedere maniera în care a decurs această procedură de achiziție publică, precum și corespondența purtată cu autoritatea contractantă după admiterea contestației de către CNSC prin Decizia nr. 1221/30.07.2015, în aprecierea contestatorului este evident că autoritatea contractantă, cu rea-credință și intenție, a comunicat informații false privind data limită de depunere a contestației. Din acest motiv contestatorul învederează că în situația respingerii contestației ca tardivă, intenționează să formuleze plângere penală pentru abuz în serviciu și fals intelectual împotriva persoanei vinovate din cadrul autorității contractante;
- contestatorul solicită a se constata că eventuala depunere peste termenul legal a contestației s-a datorat comunicării unor informații false de către autoritatea contractantă, fiind astfel încălcate dispozițiile art.207 alin.(2) și art.2 alin.(2) din OUG nr.34/2006, ceea ce constituie un motiv temeinic justificat în înțelesul art.186 NCPC.

În susținere se invocă jurisprudența în materie.

În punctul de vedere transmis prin adresa nr. 19000/15.09.2015, înregistrată la CNSC sub nr. 17831/16.09.2015, autoritatea contractantă precizează că nu intenționează să invoce excepția de tardivitate întrucât în comunicarea privind rezultatul procedurii s-a precizat că „Eventualele contestații se pot depune până la data de 08.09.2015”, astfel că se consideră contestația formulată în termen.

Analizând susținerile părților și documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

...A, în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de atribuire, „de „licitație deschisă” online pentru atribuirea contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „*Reabilitarea sitului poluat istoric - Depozit deșeuri periculoase ... din ...a*”, coduri CPV 45112340-0, 79930000-2. În acest sens a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat în SEAP anunțul de participare nr. .../....

Conform raportului procedurii de atribuire nr. 13635/ 22.06.2015, au fost depuse 4 oferte, care au fost respinse, ca inadmisibile, procedura de atribuire fiind anulată, în temeiul art. 209 alin. (1) lit. a) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare.

Nemulțumit de rezultatul procedurii de atribuire comunicat prin adresa nr. 13704/23.06.2015, prin care oferta sa a fost respinsă ca inacceptabilă și neconformă, SC ... SRL a formulat contestație ce a format obiectul dosarului nr. 1245/2015 soluționat prin decizia CNSC nr. 1221/C8/1245/30.07.2015, prin care s-a admis contestația și s-a dispus anularea raportul procedurii de atribuire nr. 13635/22.06.2015 și actele subsecvente acestuia, în partea ce privește evaluarea ofertei SC ... SRL și decizia de anulare a procedurii de atribuire în cauză. Totodată s-a dispus obligarea autorității contractante, în termen de 10 zile de la data primirii deciziei, la reevaluarea ofertei SC ... SRL, cu luarea în considerare a elementelor expuse în motivare. S-a dispus continuarea procedurii de atribuire.

Împotriva adresei nr. 17942/28.08.2015, reprezentând noul rezultat al procedurii, (anularea acesteia) SC ... SRL a depus contestația ce face obiectul dosarului nr. .../2015.

În temeiul dispozițiilor art. 278 alin. (1) din OUG nr.34/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul procedează cu întâietate la analizarea excepției tardivității depunerii contestației de către SC ... SRL.

În soluționare Consiliul reține că SC ... SRL contestă rezultatul procedurii comunicat prin adresa nr. 17942/28.08.2015, contestația nr. 12966/08.09.2015 fiind transmisă la CNSC, prin fax, în data de 08.09.2015, și, la aceeași dată, transmisă prin poștă atât Consiliu cât și la autoritatea contractantă.

Ținând cont de data luării la cunoștință a prevederilor considerate nelegale, raportat la data formulării contestației, Consiliul reține următoarele:

În conformitate cu dispozițiile art. 271 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, *„sub sancțiunea respingerii contestației ca tardivă, aceasta se înaintează atât Consiliului, cât și autorității contractante, nu mai târziu de expirarea termenelor prevăzute la art. 256²”*.

Potrivit prevederilor art. 256² alin. (1) lit. a) din actul normativ antemenționat, și anume *„10 zile începând cu ziua următoare luării la cunoștință, în condițiile prezentei ordonanțe de urgență, despre un act al autorității contractante considerat nelegal, în cazul în care valoarea contractului care urmează să fie atribuit, estimată conform prevederilor art. 23 și ale cap. II secțiunea a 2-a, este egală sau mai mare decât pragurile valorice prevăzute la art. 55 alin. (2)”*.

Valoarea estimată, fără TVA, a contractului de achiziție publică de lucrări care face obiectul contestației, este, potrivit anunțului de participare nr. ... din data de ... publicată în SEAP, de 77.755.107,1 RON, prin urmare mai mare decât valoarea prevăzută la art. 55 alin. (2) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare.

Astfel, având în vedere cele mai sus menționate și ținând cont de dispozițiile art. 271 alin. (1) coroborate cu cele ale art. 256²

alin. (1) lit. a) din OUG nr. 34/2006, și de cele ale art. 3 lit. z) din același act normativ, respectiv „zile - zilele calendaristice, în afara cazului în care se prevede expres că sunt zile lucrătoare. Termenul exprimat în zile începe să curgă de la începutul primei ore a primei zile a termenului și se încheie la expirarea ultimei ore a ultimei zile a termenului; ziua în cursul căreia a avut loc un eveniment sau s-a realizat un act al autorității contractante nu este luată în calculul termenului. Dacă ultima zi a unui termen exprimat altfel decât în ore este o zi de sărbătoare legală, o duminică sau o sâmbătă, termenul se încheie la expirarea ultimei ore a următoarei zile lucrătoare”, se constată că, în speță, contestația împotriva rezultatului procedurii comunicat prin adresa nr. 17942/28.08.2015, de care SC ... SRL a luat la cunoștință în data de 28.08.2015, trebuia înaintată atât Consiliului, cât și autorității contractante, până la data de 07.09.2015 inclusiv, sub sancțiunea respingerii contestației ca tardivă.

De asemenea, în soluționare, Consiliul reține că autoritatea contractantă a specificat în cuprinsul adresei de comunicare a rezultatului procedurii faptul că „*Eventualele contestații se pot depune până la data de 08.09.2015*”. Deși autoritatea contractantă stabilește greșit termenul limită de depunere a contestațiilor, ținând cont de principiului de drept „**nimeni nu poate invoca în apărarea sa necunoașterea legii**”, precum și de faptul că **termenul de contestare este în mod expres prevăzut de legiuitor, părțile implicate într-o procedură de achiziție publică nu pot deroga de la acesta.**

Este adevărat că dispozițiile art. 186 din Noul Cod de Procedură Civilă prevăd posibilitatea repunerii în termen a părții care a pierdut un termen procedural, însă aceasta este posibil dacă întârzierea se datorează unor motive temeinic justificate. În literatura de specialitate a fost precizat că prin „motive temeinic justificate” trebuie să se înțeleagă numai acele împrejurări care, fără a avea gravitatea forței majore, sunt exclusive de culpă. Or, în speță, pierderea termenului s-a datorat necunoașterii dispozițiilor legale privind depunerea contestațiilor în materia achizițiilor publice, necunoaștere care îi este imputabilă și contestatorului

Așadar, prin formularea și transmiterea contestației la data de 08.09.2015, împotriva unor prevederi considerate nelegale cunoscute încă din data de 28.08.2015, SC ... SRL nu a respectat termenul prevăzut de legiuitor, sub sancțiunea respingerii contestației ca fiind tardivă.

Totuși, luând în considerare prevederile art. 278 alin. (3) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va sesiza Agenția Națională pentru Achiziții Publice privind încălcarea de către autoritatea contractantă a prevederilor art. 207 alin (2) lit. d) potrivit căruia:

“(2) În cadrul comunicării prevăzute la art. 206 alin. (2), autoritatea contractantă are obligația de a informa ofertanții/candidații care au fost respinși sau a căror ofertă nu a fost declarată câștigătoare asupra motivelor care au stat la baza deciziei respective, după cum urmează:

d) **fiecărui operator economic dintre cei prevăzuți la lit. a)-c), data-limită până la care au dreptul de a depune contestație, avându-se în vedere prevederile art. 256² alin. (1)**”.

Având în vedere faptul că **autoritatea contractantă a**

comunicat informații false privind "*data-limită până la care au dreptul de a depune contestație, avându-se în vedere prevederile art. 256² alin. (1)*" în adresele de comunicare a rezultatului procedurii, în aprecierea Consiliului aceasta reprezintă o încălcare a principiilor prevăzute la art. 2 alin (2) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare (cu precădere o încălcare a principiului asumării răspunderii). Prin urmare, Consiliul va solicita ANAP să analizeze oportunitatea sancționării autorității contractante potrivit prevederilor cuprinse în cap. X din OUG nr. 34/2006 cu completările și modificările ulterioare.

Față de considerentele anterior expuse, în temeiul art. 278 alin. (1) și (5) din OUG nr.34/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va respinge ca tardivă contestația formulată de SC ... SRL în contradictoriu cu ...A.

Fără pronunțarea asupra fondului contestației.

PREȘEDINTE COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

MEMBRU COMPLET ...

...