



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

Str. Stavropoleos nr. 6, sector 3, București, România, CIF 20329980, CP 030084
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642 / 021.8900.745 www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 266 alin. (2) din Ordonanța de urgență a Guvernului 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 înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ... 07.09.2015, depusă de SC ... SRL, cu sediul în ..., ..., județul ..., CUI ..., privind procedura de cerere de oferte, organizată de ..., cu sediul în ..., ... nr. ..., județul ..., în calitate de autoritate contractantă, pentru atribuirea, pe loturi, a contractului de furnizare *Lemn de foc pentru centrele de plasament, centrele de plasament de tip familial și casele familiale*, contestatoarea a solicitat anularea actului nr. ... /28.08.2015, obligarea autorității contractante la acordarea unui termen rezonabil pentru formularea răspunsului la clarificări și continuarea procedurii prin evaluarea ofertei sale.

În baza legii și a documentelor depuse de părți,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE:

În temeiul art. 271 alin. (1) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, cu modificările și completările ulterioare, pentru considerentele evocate în motivarea prezentei, respinge ca tardivă contestația SC ... SRL, în contradictoriu cu

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 280 alin. (3) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare. Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere în termen de zece zile de la comunicare.

MOTIVARE:

În luarea deciziei s-au avut în vedere următoarele:

Prin contestația depusă, SC ... SRL a solicitat cele menționate în partea introductivă a deciziei, criticând rezultatul procedurii de atribuire, prin care achizitoarea a respins oferta sa ca inacceptabilă, potrivit prevederilor art. 36 lit. b) și art. 79 alin. (1) din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006.

În partea introductivă, contestatoarea prezintă, succint, istoricul procedurii de atribuire, menționând că au fost depuse, în cadrul procedurii, patru oferte, fapt consemnat și în procesul – verbal al ședinței de deschidere nr. 51840/25.08.2015.

În data de 28.08.2015, contestatoarea susține că s-a interesat telefonic de stadiul evaluării ofertelor, fiindu-i comunicat faptul că, prin adresa din data de 26.08.2015, transmisă la nr. de fax 0266372470, achizitoarea i-a solicitat clarificări referitoare la completarea documentelor de clarificare și la propunerea financiară, adresă pe care susține că nu a primit-o *din cauza unei defecțiuni a faxului*.

Prin urmare, contestatoarea a cerut achizitoarei, prin adresa nr. R .../28.08.2015, retransmiterea adresei de clarificări nr. 51849/26.08.2015, la care afirmă că s-a conformat, prin depunerea în data de 31.08.2015 a documentelor solicitate, formulând obiecțiuni privind comunicarea adresei de solicitare amintită.

Cu toate acestea, achizitoarea nu a ținut cont de cele precizate și a emis adresa de comunicare a rezultatului procedurii, pe care i-a transmis-o în data de 28.08.2015, ora 17²⁷, oferta sa fiind respinsă ca inacceptabilă.

În aceste condiții, SC ... SRL apreciază că achizitoarea a încălcat prevederile art. 11 alin. (3) din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006, în sensul nerespectării noțiunii de termen rezonabil.

Prin adresa nr. 9152/.../.../09.09.2015, Consiliul a solicitat contestatoarei să indice lotul atacat, având în vedere că, în contestație, nu se face referire la un anumit lot.

Ofertanta a răspuns cu adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 17496/10.09.2015, precizând că a contestat lotul 3 al procedurii. Totodată, a informat Consiliul că a fost încheiat contractul pentru lotul 3, depunând copie de pe contract, solicitând și suspendarea procedurii de atribuire, în ceea ce privește Lotul nr. 3.

Prin adresa nr. .../.../.../09.09.2015, Consiliul a solicitat autorității contractante copia dosarului achiziției, corespondența purtată cu contestatoarea, dovada transmiterii și primirii adresei nr. 51849/26.08.2015, precum și punctul de vedere asupra contestației.

Prin adresa nr. .../.../.../11.09.2015, Consiliul a solicitat autorității contractante punctul de vedere asupra cererii de suspendare.

Prin adresa nr. .../..., înregistrată la Consiliu cu nr. .../..., achizitoarea a transmis punctul de vedere cu privire la cele solicitate de contestatoare, în care a arătat că SC ... SRL a depus documentele

solicitate prin adresa de clarificări, în data de 31.08.2015, iar ulterior, în data de 02.09.2015, ora 17¹¹, a transmis, prin fax, o *Notificare*, solicitând alocarea unui termen rezonabil pentru formularea răspunsului la clarificări transmis în data de 28.08.2015 și continuarea procedurii prin evaluarea ofertei sale.

Totodată, menționează că, în data de 03.09.2015, ora 11⁴⁷, a comunicat contestatoarei punctul de vedere asupra *Notificării* în discuție, pe care îl anexează, în copie.

Astfel, consideră că, în speță, sunt aplicabile prevederile „art. 256²” din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006, întrucât, după trecerea celor cinci zile începând cu ziua următoare luării la cunoștință despre un act al autorității contractante considerat nelegal, președintele comisiei de evaluare s-a interesat telefonic la Consiliu, în data de 04.09.2015, cu privire la o eventuală contestație depusă în cadrul procedurii, primind un răspuns negativ. Consideră legală și în termenul prevăzut de ordonanță încheierea și semnarea contractului de furnizare cu câștigătoarea declarată.

În data de ..., prin decizia nr. ...S/.../... din ..., Consiliul a respins ca nefondată cererea de suspendare a procedurii înaintată de SC ... SRL.

Prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 17790/15.09.2015, autoritatea contractantă a informat Consiliul că i-a fost transmisă doar o notificare în data de 02.09.2015, împreună cu copia ordinului de plată reprezentând garanția de bună conduită, la care a răspuns cu adresa nr. .../03.09.2015.

Prin adresa nr. .../.../.../16.09.2015, Consiliul a solicitat contestatoarei, în temeiul art. 275 alin. (1) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006, transmiterea, cu prioritate, a dovezii comunicării contestației către ..., precum și a unei copii a contestației înregistrate la sediul achizitoarei.

Contestatoarea a răspuns cu adresa înregistrată la Consiliu sub nr. .../17.09.2015, precizând că, în data de 02.09.2015, a transmis, prin poștă, achizitoarei, contestația care a fost preluată de achizitoare în data de 04.09.2015, astfel cum rezultă din copia confirmării de primire pe care o anexează.

În aceste condiții, SC ... SRL apreciază că este neîntemeiată susținerea achizitoarei potrivit căreia nu poate formula un punct de vedere asupra contestației, motivat de faptul că aceasta nu i-a fost comunicată, încercându-se inducerea în eroare a Consiliului.

Prin adresa nr. .../.../.../18.09.2015, Consiliul a solicitat achizitoarei, transmiterea copiilor tuturor documentelor primite de la SC ... SRL în data de 04.09.2015.

Ulterior, aceasta a transmis, prin adresa înregistrată la Consiliu cu .../22.09.2015, copia documentelor primite de la contestatoare, înregistrate în data de 03.09.2015, respectiv *Notificarea* contestatoarei înregistrată cu nr. 51902 și ordinul de plată pentru garanția de bună conduită. Pe notificarea primită, a fost făcută mențiunea „*sosit prin poștă în 04.09.2015*”.

Din examinarea materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzei, Consiliul reține următoarele:

... a inițiat procedura de cerere de oferte, pentru atribuirea, pe loturi, a contractului de furnizare *Lemn de foc pentru centrele de plasament, centrele de plasament de tip familial și casele familiale*, prin publicarea în SEAP a invitației de participare nr. .../ 17.08.2015.

Din informațiile invitației de participare, Consiliul a reținut că valoarea estimată a contractului ce urmează a se atribui este de 315.680 lei, fără TVA, pentru Lotul 3 - 165.645 lei, fără TVA, termenul de depunere a ofertelor a fost stabilit pentru data de 25.08.2015, ora 10⁰⁰, iar deschiderea acestora pentru aceeași dată, ora 11⁰⁰.

În urma evaluării ofertelor și comunicării rezultatului procedurii cu adresa nr. 51881/28.08.2015, pentru motivele evocate anterior, SC ... SRL a formulat contestația în analiză.

Procedând la verificarea respectării termenului legal de depunere a contestației, în contextul invocării de către achizitoare a excepției tardivității formulării acesteia, din cauza faptului că aceasta nu i-a fost transmisă, Consiliul reține că societatea contestatoare a luat cunoștință de actul pe care îl reclamă (comunicarea rezultatului procedurii), la data de 28.08.2015, astfel cum rezultă din documentele existente la dosarul cauzei.

Așadar, 28.08.2015 reprezintă data la care se va raporta termenul legal de depunere a contestației, stabilit în textul art. 256² alin. (1) lit. b) din ordonanța de urgență privind achizițiile publice.

Conform acestui text legal, în cazul în care valoarea estimată a contractului care urmează să fie atribuit este mai mică decât pragurile valorice prevăzute la art. 55 alin. (2), contestația poate fi depusă în cel mult 5 zile, începând cu cea următoare luării la cunoștință de către contestatoare de actul autorității contractante pe care aceasta îl consideră nelegal.

Față de valoarea estimată a contractului de furnizare care se va atribui, lotul 3 - 165.645 lei, fără TVA [sub pragul de 130.000 euro, fără TVA, fixat de art. 55 alin. (2) lit. b) din ordonanță], Consiliul determină că termenul de depunere atât la Consiliu cât și la autoritatea contractantă, a contestației privind procedura de atribuire este de cel mult 5 zile începând cu cea următoare datei luării la cunoștință de către contestatoare despre actul apreciat ca nelegal, moment de la care se va calcula termenul de transmitere a contestației înregistrate la Consiliu în 07.09.2015.

Astfel, socotind termenul conform dispozițiilor procedurale aplicabile [art. 3 lit. z) din ordonanță], se constată că ultima zi pentru depunerea contestației, împotriva rezultatului procedurii de atribuire era 02.09.2015.

Potrivit art. 271 alin. (1) din ordonanță *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[...].*

Contestația adresată Consiliului a fost depusă la oficiul poștal în data de 02.09.2015, cu respectarea termenului legal.

În ce privește înaintarea contestației către autoritatea contractantă, analizând întreaga corespondență purtată cu contestatoarea și autoritatea contractantă, Consiliul reține că achizitoarei i-a fost transmisă prin fax, în data de 02.09.2015, o notificare în baza art. 256¹ din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006. Notificarea a fost primită de autoritatea contractantă și prin intermediul poștei în data de 04.09.2015.

Analizând notificarea amintită, Consiliul constată că aceasta are ca temei dispozițiile art. 256¹ din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 potrivit cărora *(1) Înainte de a se adresa Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, persoana vătămată notifică autoritatea contractantă cu privire la pretinsa încălcare a dispozițiilor legale în materia achizițiilor publice și la intenția de a sesiza Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor. Dispozițiile art. 205 și 256² rămân aplicabile.* Prin notificare, contestatoarea a solicitat alocarea unui termen rezonabil pentru formularea răspunsului la clarificări transmise ei în data de 28.08.2015 și continuarea procedurii prin reevaluarea ofertei sale.

Prin contestația înregistrată la Consiliu sub nr. ... / 07.09.2015, SC ... SRL a solicitat anularea actului nr. .../ 28.08.2015, obligarea autorității contractante la acordarea unui termen rezonabil pentru formularea răspunsului la clarificări și continuarea procedurii prin evaluarea ofertei sale.

Se observă, așadar, din cele de mai sus, că obiectul notificării este diferit de cel al contestației și, mai mult, temeiul de drept al notificării este art. 256¹ din ordonanța, cum s-a arătat mai sus, aceasta nereprezentând contestația transmisă conform art. 271 alin. (1) din ordonanță.

Deși i s-a solicitat expres, prin adresa nr. 9486/.../.../ 16.09.2015, să facă dovada comunicării contestației și să prezinte o copie a contestației transmise autorității, societatea contestatoare a depus dovada depunerii la oficiul poștal, în data de 02.09.2015, a unor documente primite de aceasta la data de 04.09.2015, astfel cum rezultă din confirmarea de primire, însă nu și că a fost transmisă contestația.

Autoritatea contractantă a primit notificarea înregistrată la sediul său sub nr. .../03.09.2015, notificare primită și prin poștă în data de 04.09.2015, după cum este menționat pe acest document aflat la dosarul cauzei.

Pe baza materialului probator, nu se poate susține că autorității contractante i-a fost înaintată contestația care a fost înregistrată la Consiliul cu nr. 17115/07.09.2015, ci o notificare transmisă în temeiul art. 256¹ alin. (1) din ordonanță. De altfel, din conținutul contestației se observă că aceasta este adresată Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, în timp ce notificarea este adresată Consiliului Județean ... – ... – Serviciul Tehnic, Achiziții Publice și Administrativ.

Deși conținutul celor două documente este asemănător, în tot cuprinsul notificării, contestatoarea se adresează autorității contractante, cu claritate neputându-se aprecia că aceasta ar reprezenta o contestație.

La solicitarea expresă a Consiliului de prezentare a tuturor documentelor primite de la contestatoare, autoritatea contractantă a depus, între altele, notificarea primită, nu și o contestație.

În sensul celor de mai sus, s-a pronunțat și Curtea de Apel ..., Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, în decizia nr. 2161/22 mai 2014, în care a reținut, între altele: *„Contrar susținerilor petiționarei, aceasta era ținută să facă dovada conținutului corespondenței cu AR transmise autorității contractante, căci autoritatea nu putea face dovada pretinsă de petiționară, respectiv dovada că nu a primit contestația (întrucât nu este admisibilă și nu se poate face dovada unui fapt negativ – că nu a primit contestația), o astfel de dovadă făcându-se doar prin probarea faptului pozitiv contrar, fapt care trebuia dovedit de petiționară”*.

În considerarea celor prezentate, având în vedere că cele două documente (notificarea și contestația) au reglementări diferite și că, din întregul material probator aflat la dosarul cauzei, rezultă că societatea contestatoare nu a transmis autorității contractante contestația depusă la Consiliul, conform art. 271 alin. (1) din ordonanță, ci o notificare în temeiul 256¹ din ordonanță, Consiliul reține incidența tardivității reclamării comunicării rezultatului procedurii, contestația urmând a fi respinsă ca atare.

Fără a se pronunța asupra fondului cauzei.

PREȘEDINTE COMPLET,

...

MEMBRU COMPLET,

....

MEMBRU COMPLET,

...