

DECIZIE

BO2011_0435

Data: -.2011

Prin contestația nr. ▪ din 31.12.2010, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. ▪ din 04.01.2011, depusă de către S.C. ▪ S.R.L., cu sediul în ▪, înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului cu nr. ▪, având CIF ▪, reprezentată legal prin administrator ▪, împotriva documentației de atribuire, elaborată de către ▪, cu sediul în ▪, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin licitație deschisă, pe loturi, a contractului de lucrări având ca obiect „Proiectare, execuție lucrări și furnizare produse pentru « Modernizare străzi, înființare Centru After School în ▪, dotare cămin cultural ▪ și achiziție utilaje pentru intervenții în situații de urgență în ▪», inclusiv instalațiile și bransamentele electrice”, coduri CPV lot 1: 45233120-6 - Lucrări de construcții de drumuri, 45210000-2 Lucrări de construcții de clădiri, 71000000-8 Servicii de arhitectură, de construcții, de inginerie și de inspecție, 71322000-1 Servicii de proiectare tehnică pentru construcția de lucrări publice, 71322500-6 Servicii de proiectare tehnică pentru infrastructura de transport, 71356200-0 Servicii de asistență tehnică, 18222100-2 Costume (bărbați); taioare (femei), 48000000-8 Pachete software și sisteme informatice, 37310000-4 Instrumente muzicale, lot 2: 43262000-7 Utilaje excavatoare, 34113000-2 Vehicule cu 4 roți motoare, se solicită anularea anunțului de participare nr. ▪ din 20.12.2010 și, pe cale de consecință, a întregii proceduri de atribuire, obligarea autorității contractante de a reface anunțul de participare și, pe cale de consecință, a documentației de atribuire, prin alcătuirea de loturi distincte pentru achiziția de produse, separat de achiziția de lucrări și servicii de proiectare, precum și reluarea procedurii de atribuire.

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

DECIDE:

Admite excepția tardivității contestației depusă de către S.C. ▪ S.R.L., invocată de ▪.

Respinge, ca tardivă, contestația depusă de către S.C. ▪ S.R.L., cu sediul în ▪, în contradictoriu cu ▪, cu sediul în ▪.

Obligatorie.

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:

Prin contestația nr. ▪ din 31.12.2010, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. ▪ din 04.01.2011, S.C. ▪ S.R.L. critică documentația de atribuire, elaborată de către ▪, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin licitație deschisă, pe loturi, a contractului de lucrări având ca obiect „Proiectare, execuție lucrări și furnizare produse pentru « Modernizare străzi, înființare Centru After School în ▪, dotare cămin cultural ▪ și achiziție utilaje pentru intervenții în situații de urgență în ▪», inclusiv instalațiile și bransamentele electrice”, publicată în SEAP, împreună cu anunțul de participare nr. ▪, anunț despre care susține că a luat cunoștință în data de 27.12.2010.

În motivarea în fapt, contestatorul arată că, într-unul dintre loturi, au fost incluse „la grămadă” achiziții de produse, de lucrări și de servicii de proiectare, deși se constituise un lot numai pentru achiziția de produse, respectiv utilaje excavator și vehicule pe roți.

Contestatorul critică faptul că, în lotul care cuprinde execuție de lucrări și servicii de proiectare, se găsește și achiziția de produse, motivând prin faptul că respectiva achiziție de produse nu conține doar acele dotări ale construcției, reglementate de HG nr. 28/2008 și normele de aplicare conținute în Ordinul M.D.L.P.L. nr. 863/2008, ci și o listă de cantități aferente obiectivelor „reabilitare cămin cultural” și „after school (cladire nouă)”, cum sunt: costume (bărbați) și taioare (femei)- cod CPV 18222100-2, pachete software și sisteme informatice - cod CPV 48000000-8, Instrumente muzicale, scaune, mese, stație de amplificare, videoproiector, sisteme PC, laptop, accesorii IT&C - cod CPV 37310000-4.

În opinia contestatorului, aceste produsele susmenționate ar trebui să constituie un lot separat, conform reglementărilor legale în materia achizițiilor publice.

S.C. ▪ S.R.L. susține că autoritatea contractantă nu face distincție între dotările aferente obiectului construcție (mobilier, dotări PSI, securitate, protecția muncii), reglementate de anexa 4 cap. B cap. 4 art. 4.5 din HG nr. 28/2008, și dotările/achizițiile

necesare desfășurării activităților dintr-un obiectiv/obiect de construcție.

Contestatorul precizează că, de fapt, autoritatea contractantă nu consimte să grupeze achiziția de produse într-un lot separat, așa cum S.C. ▪ S.R.L. a propus într-o solicitare de clarificare formulată în scris, respectiv de a forma două loturi pentru achiziție de produse, respectiv un lot pentru achiziție „utilaje” și un alt lot pentru achiziție „dotări camin, afterschool”, și nici de a modifica corespunzător valoarea estimată a lotului de produse.

În drept, se susține că, prin includerea, „la gramadă”, a achizițiilor de produse, de lucrări și de servicii de proiectare, autoritatea contractantă a încălcat prevederile art. 4 alin. (1), art. 5 alin. (1), art. 6 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, anexa 4 cap. B cap. 4 art. 4.5 și cap. A art. 5, art. 6 și art. 7 din H.G. nr. 28/2008.

În sprijinul contestației, au fost depuse, în copie, următoarele mijloace de probă: anunțul de participare nr. ▪ din 20.12.2010, documentația de atribuire, solicitarea de clarificări depusă de S.C. ▪ S.R.L. și răspunsul autorității contractante la aceasta.

Față de cele evocate mai sus, contestatorul solicită următoarele:

- anularea anunțului de participare nr. ▪ din 20.12.2010 și, pe cale de consecință, a întregii proceduri de atribuire;
- obligarea autorității contractante de a reface anunțul de participare și, pe cale de consecință, a documentației de atribuire, prin alcătuirea de loturi distincte pentru achiziția de produse, separat de achiziția de lucrări și de servicii de proiectare;
- reluarea procedurii de atribuire.

Precizează S.C. ▪ S.R.L. faptul că a formulat contestația în conformitate cu prevederile art. 255 alin. (1) și art. 256² alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006.

Cu adresa nr. ▪ din 12.01.2011, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. ▪ din 12.01.2011, ▪ a transmis, în conformitate cu prevederile art. 274 alin. 1 din O.U.G. nr. 34/2006, punctul său de vedere referitor la contestația formulată de către S.C. ▪ S.R.L., prin care solicită, în principal, respingerea contestației, ca tardivă, în baza prevederilor art. 278 alin. (5), raportat la prevederile art. 256² alin. 1 și 2 din O.U.G. nr. 34/2006, și, în subsidiar, respingerea contestației, ca nefondată, în conformitate cu prevederile art. 278 alin. (5) din O.U.G. nr. 34/2006, și, pe cale de consecință, continuarea procedurii de atribuire, conform prevederilor art. 278 alin. 6 din OUG 34/2006.

În ceea ce privește excepția invocată, autoritatea contractantă susține că respectiva contestație vizează, în mod evident, documentația de atribuire, așa cum rezultă din petitul acesteia, astfel încât, raportat la prevederile art. 271 alin. (1) și art. 256² alin. (1)

lit. b) și alin. (2) din O.U.G. nr. 34/2006, data luării la cunoștință este data publicării documentației de atribuire.

Se învederează că anunțul de participare nr. ▪ a fost publicat, în SEAP, în data de ▪.12.2010, iar contestația a fost înaintată autorității contractante pe data de 03.01.2011, respectiv după depășirea celor 5 zile prevăzute pentru depunerea contestației.

În punctul de vedere se arată că susținerea contestatorului potrivit căreia acesta a luat la cunoștință despre conținutul documentației de atribuire în data de 27.12.2010 nu corespunde realității deoarece, pe de o parte, anunțul de participare a fost publicat pe data de 20.12.2010, iar, pe de altă parte, contestatorul s-a adresat autorității contractante cu o solicitare de clarificări, în data de 24.12.2010, solicitare de clarificări care nu reprezintă un act prin care să fie repus în termenul prevăzut pentru promovarea contestației.

Pentru considerentele de mai sus, ▪ solicită respingerea contestației, ca tardivă.

În ceea ce privește fondul contestației, autoritatea contractantă precizează că documentația de atribuire cuprinde toate datele necesare pentru întocmirea corectă și completă a ofertelor, fiind publicată în SEAP împreună cu anunțul de participare, în data de ▪.12.2010.

În ceea ce privește conținutul documentației de atribuire, autoritatea contractantă precizează că a elaborat o notă justificativă în care sunt explicate, în mod detaliat, toate aspectele din documentația de atribuire.

În opinia autorității contractante, susținerile contestatorului sunt nefondate, raportat la obiectul contractului ce urmează a fi atribuit.

Se menționează că bunurile care au fost incluse în lotul 1 fac parte integrantă din obiectivele proiectului integrat, aspect rezultat și din titlul acestuia „Înființare Centru After School în ▪, dotare cămin cultural ▪...”, dotările solicitate fiind necesare pentru funcționalitatea obiectivelor, unele dintre acestea urmând a fi încorporate cu ocazia execuției lucrărilor (cablurile sistemului de sonorizare, și ale instalațiilor de lumini aferente scenei etc.),

▪ susține că, prin modalitatea de formulare a documentației de atribuire, nu a fost încălcată vreo prevedere legală.

În considerarea dispozițiilor art. 269 din ordonanța de urgență, Consiliul a solicitat S.C. ▪ S.R.L., prin adresa nr. ▪ din 12.01.2011, să se pronunțe, în legătură cu excepția tardivității contestației, invocată de ▪, raportat la prevederile art. 256² alin. (1) lit. b) și alin. (2) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, și la valoarea estimată a contractului de lucrări de 9.250.710 lei.

Cu adresa nr. ▪ din 14.01.2011, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. ▪ din 14.01.2011, S.C. ▪ S.R.L. a răspuns solicitării Consiliului, transmițând punctul de vedere nr. ▪ din 13.01.2011, prin care susține că actul autorității contractante considerat nelegal și contestat este documentația de atribuire postată în SEAP, despre care a luat cunoștință la data de 27.12.2010.

Reiterând aspectele din contestație, S.C. ▪ S.R.L. precizează că, prin răspunsul de clarificări nr. ▪, înregistrat cu nr. ▪ din 28.12.2011, autoritatea contractantă nu a consimțit să modifice, în mod corespunzător, criteriile de calificare solicitate pentru furnizorii de la lotul 1 c) „achiziții de bunuri costume populare, instrumente, IT&C, etc.”, prin crearea unui lot separat pentru produse, sau prin includerea acestor produse în cadrul lotului 2.

În drept, se susține că, prin includerea, „la gramadă”, a achizițiilor de produse, de lucrări și de servicii de proiectare, autoritatea contractantă a încălcat prevederile art. 2 alin. (1) și (2), art. 4 alin. (1), art. 5 alin. (1), art. 6 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, anexa 4 cap. B cap. 4 art. 4.5 și cap. A art. 5, art. 6 și art. 7 din H.G. nr. 28/2008, art. 10-12 din Ordinul MDPLPL.

În probațiune, au fost depuse, în copie, următoarele înscrisuri: anunțul de participare, documentația de atribuire, solicitarea de clarificări, răspunsul autorității contractante la această solicitare de clarificări, fișa de date și devizele anexă la studiile de fezabilitate.

Raportat la înscrisurile aflate la dosarul cauzei, la susținerile părților, precum și la dispozițiile legale incidente, Consiliul urmează să constate, cu privire la excepția tardivității contestației, invocată de către autoritatea contractantă, următoarele:

Prin contestația depusă, S.C. ▪ S.R.L. critică, așa cum a precizat, atât în contestație, cât și în punctul de vedere referitor la excepția tardivității contestației, prevederi ale fișei de date a achiziției, respectiv modul de constituire a loturilor.

Pentru a se pronunța cu privire la excepția tardivității contestației, Consiliul se raportează la dispozițiile art. 256² alin. 1 din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, reținând, ca elemente cu relevanță în cauză, tipul contractului, respectiv de lucrări, precum și valoarea estimată a acestuia, care este de 9.250.710 lei, așa cum rezultă din anunțul de participare nr. ▪ din 20.12.2010.

Astfel, în conformitate cu prevederile legale susmenționate, „Persoana vătămată poate sesiza Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor (...) în vederea anulării actului și/sau recunoașterii dreptului pretins ori interesului legitim, în termen de: b) 5 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 mică decât pragurile valorice prevăzute la art. 55 alin. (2)”.

Consiliul se raportează, în soluționare, și la dispozițiile art. 256² alin. 2 din ordonanța de urgență, potrivit căruia “În cazul în care cererea prevăzută la alin. (1) privește conținutul documentației de atribuire, publicată în SEAP în condițiile art. 75 alin. (5), art. 89 alin. (4) și art. 127 alin. (2), data luării la cunoștință este data publicării documentației de atribuire”. Făcând aplicarea acestor dispoziții legale, Consiliul determină că data la care S.C. ▪ S.R.L. a luat cunoștință despre conținutul actului atacat este ▪.12.2010, când documentația de atribuire a fost publicată în SEAP, ca fișier atașat anunțului de participare, data depunerii contestației fiind 03.01.2011, așa cum rezultă din ștampila aplicată pe plicul cu care a fost transmisă contestația.

În stabilirea termenului legal de depunere a contestației, Consiliul se raportează și la dispozițiile art. 3 lit. z) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, în conformitate cu care ceea ce apare în ordonanță ca “zile – zile calendaristice, în afara cazului în care se prevede expres că sunt lucrătoare”, se va interpreta astfel: “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 calcul”.

Față de cele prezentate, Consiliul constată că S.C. ▪ S.R.L. a depus contestația în afara termenului legal în care se poate exercita dreptul de a contesta documentația de atribuire, termen care s-a împlinit în data de de 27.12.2010.

Nu poate fi reținut, ca fiind act atacat, adresa nr. ▪ din 28.12.2010, publicată de către autoritatea contractantă, despre care contestatorul face vorbire în punctul de vedere, pe de o parte, deoarece contestatorul nu îl precizează a fi act atacat, iar, pe de altă parte, deoarece prin acest răspuns, autoritatea contractantă a comunicat faptul că nu înțelege să modifice prevederile documentației de atribuire. Prin urmare, nu ne aflăm în fața unei solicitări de clarificări, adresată de către S.C. ▪ S.R.L. autorității contractante, ci în fața unei solicitări de modificare a prevederilor documentației de atribuire.

În cauză, Consiliul a determinat incidența dispozițiilor art. 271 alin. 1 din ordonanța de urgență, care precizează expres faptul că

“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”.

În legătură cu cele de mai sus, Consiliul are în vedere faptul că excepția tardivității se referă la intervalul de timp înăuntrul căruia trebuie îndeplinit sau, după caz, este oprit să se săvârșească un anumit act de procedură (“Excepțiile procesuale în dreptul civil” – Conf. Univ. Dr. ▪). Astfel, neexercitarea oricărei căi de atac și neîndeplinirea oricărui act de procedură în termenul legal, prevăzut de lege, atrage decăderea din dreptul de a mai face acel demers.

Pentru toate acestea, în temeiul dispozițiilor art. 278 alin. 1 și 5 din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul admite excepția tardivității contestației, invocată de către autoritatea contractantă și, pe cale de consențință, respinge contestația depusă de către S.C. ▪ S.R.L., ca tardiv introdusă.

Fără pronunțare pe fondul cauzei.

Decizia este obligatorie, potrivit dispozițiilor art. 280 alin. 3 din actul normativ susmenționat.

PREȘEDINTE COMPLET,

▪

MEMBRU,

▪

MEMBRU,

▪

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