



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 și +4 021 8900745 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 cu modificări și completări prin Legea nr. 337/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea,

DECIZIE

Nr. ... / /...

Data: ...

Prin contestația nr. ... înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ... depusă de ... cu sediul în județul ... CUI ... privind procedura de cerere de oferte offline organizată de ... cu sediul în sat ... comuna județul ... în calitate de autoritate contractantă, pentru atribuirea contractului de lucrări „...”, contestatoarea a solicitat anularea procedurii de atribuire....

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

DECIDE:

În temeiul art. 278 alin. (1) și (5) 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 ... 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, ... a solicitat cele menționate în partea introductivă a deciziei, arătând în esență că actele pe care le consideră nelegale sunt documentația de atribuire și răspunsul la solicitarea de clarificări nr.

Prin adresele nr. .../...-.../20.02.2013 și .../...-.../ 20.02.2013, Consiliul a pus în discuția părților excepția tardivității depunerii contestației, raportat la art. 256² alin. (1) lit. b), coroborat cu art. 3 lit. z) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006.

Contestatoarea a răspuns cu adresa înregistrată la Consiliu cu nr. 6229/22.02.2013, în care invocă dispozițiile art. 78 alin. (2) și art. 256² alin. (1) din Ordonanța de urgență a Consiliului nr. 34/2006 și învederează că, în cazul de față, nefiind un termen procedural, se calculează cu începere din ziua formulării clarificării adică 08.02.2013 și se sfârșește cel mai târziu în data de 12.02.2013, caz în care, mergând pe raționamentul autorității contractante, față de data publicării pe SEAP a documentației de atribuire, până la data când ar fi trebuit să răspundă în mod legal autoritatea contractantă, contestatoarea ar fi fost și în termenul legal de contestare a documentației de atribuire prevăzut de dispozițiile invocate.

Întrucât autoritatea contractantă nu și-a îndeplinit obligația legală de a răspunde în termenul legal, contestatoarea susține că cererea sa nesoluționată în termen are ca efect o veritabilă întrerupere a termenului de decădere, astfel că la data când a formulat contestația ... termenul de 10 zile era întrerupt, situație în care nu se poate reține incidența tardivității formulării contestației.

În încheiere, contestatoarea solicită respingerea excepției formulate cu consecința soluționării pe fond a contestației.

Autoritatea contractantă a răspuns cu adresa înregistrată la Consiliu cu nr. 6462/26.02.2013, în care a susținut excepția tardivității introducerii contestației.

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

Procedura de atribuire aplicată de ... în vederea atribuirii contractului de lucrări „...”, este cererea de oferte.

Conform invitației de participare nr. ... publicată în Sistemul Electronic de Achiziții Publice, data limită de depunere a ofertelor a fost 15.02.2013, ora 10, iar deschiderea acestora a fost programată pentru 15.02.2013, ora 11.

Ulterior luării la cunoștință de documentația de atribuire elaborată de autoritatea contractantă, pentru motivele evocate anterior, ... a depus la Consiliu contestația în analiză.

Procedând la verificarea respectării termenului legal de depunere a contestației, în contextul ridicării din oficiu de către Consiliu a excepției tardivității formulării acesteia, Consiliul constată că societatea contestatoare a luat cunoștință de conținutul documentației de atribuire la data de 30.01.2013, data publicării în SEAP a acesteia, atașată invitației de participare nr. ...

Conform dispozițiilor art. 256² alin. (2) din ordonanță, în cazul în care contestația privește conținutul documentației de atribuire, data luării la cunoștință este data publicării ei, în speță 30.01.2013, reieșind așadar că legiuitorul prezumă absolut luarea la cunoștință despre documentație la data publicării, orice dovadă contrară neputând fi primită. Data de 30.01.2013 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 cinci zile de la data luării la cunoștință de către contestatoare de un act al autorității contractante pe care acesta îl consideră nelegal.

Față de valoarea estimată a contractului de lucrări de 3.500.042 lei, fără TVA [sub pragul de 5.000.000 euro, fără TVA, fixat de art. 55 alin. (2) invocat mai sus], Consiliul determină că termenul de depunere la Consiliu a contestației privind procedura de atribuire este de cel mult cinci zile începând cu cea următoare datei luării la cunoștință de către contestatoare despre actele apreciate ca nelegale, moment de la care se va calcula termenul de depunere a contestației înregistrată la Consiliu în ... Astfel, socotind termenul conform dispozițiilor procedurale aplicabile [art. 3 lit. z) din ordonanță], se constată că acesta era cu mult depășit la data redactării și transmiterii, prin email, a contestației adresată Consiliului (... ultima zi pentru depunerea contestației împotriva documentației de atribuire fiind 04.02.2013....Purtarea unei corespondențe de clarificare cu autoritatea contractantă și publicarea unui răspuns la clarificări nu are ca efect prelungirea perioadei legale de formulare a contestației sau decalarea datei de la care începe să curgă aceasta. Altminteri, dacă s-ar admite interpretarea contrară, în sensul că orice solicitare de clarificări privind documentația de atribuire duce la prelungirea termenului de atac al documentației, s-ar ajunge la eludarea termenului de contestare impus de legiuitor.

Operatorul economic cunoștea aspectele reclamate din invitația de participare respectiv de la data publicării documentației – 30.01.2013 - și trebuia să manifeste o minimă diligență și să atace în termenul legal cerințele în discuție, dacă dorea clarificarea, completarea sau schimbarea lor, neputând fi reținut niciun motiv legal pentru depășirea termenului impus de ordonanță. Altfel, acest termen legal ar ajunge să fie golit de orice fel de efect și, în acest mod, deturnat textul legii, dacă sub acoperirea unei adrese de solicitare de clarificări/modificări operatorul economic ar putea să conteste ulterior clauzele din documentație, invocând curgerea termenului de la răspunsul primit la adresa de clarificări sau de la data la care ar fi trebuit să publice autoritatea contractantă răspunsul la clarificări, cum în mod greșit susține contestatoarea.

De asemenea, neîndeplinirea obligației legale a autorității contractante de a răspunde la solicitarea de clarificări nu poate avea ca

efect întreruperea termenului de cădere, astfel cum arată contestatoarea în adresa nr. 1282/22.02.2013.

Așadar, raportat la normele art. 278 alin. (1) din ordonanță Consiliul reține incidența tardivității reclamării cerințelor din documentația de atribuire, contestația față de acestea urmând a fi respinsă ca atare.

Fiind ținut de excepția tardivității, Consiliul nu va analiza pe fond criticile formulate cu privire la cerințele din documentația de atribuire.

Continuând cu verificarea respectării termenului legal de depunere a contestației față de celălalt act reclamat, Consiliul reține că, prin clarificarea nr. ..., publicată în SEAP la data de 13.02.2013, autoritatea contractantă a răspuns unei solicitări de clarificări, precizând următoarele: *"solicitarea certificatului de atestare în execuția lucrărilor de îmbunătățiri funciare nu încalcă principiile concurenței și nu este o solicitare ilegală, atât timp cât acest certificat se emite de o instituție a statului (...) și nu de un organism privat iar atestarea persoanelor fizice și juridice (prin acest certificat) are drept scop verificarea capacității tehnico-economice a acestora de a îndeplini cerințele tehnice și de calitate prevăzute în normativele privind desfășurarea activităților de îmbunătățiri funciare. Nu se acceptă eliminarea acestei cerințe"*.

Se observă așadar că, prin adresa de clarificări, autoritatea contractantă nu a adus modificări cerinței de calificare prevăzută în fișa de date a achiziției la Cap. III.2.1.b), „Capacitatea de exercitare a activității profesionale”, Cerința nr. 3 – Certificat de atestare în execuția lucrărilor de îmbunătățiri funciare, aceasta rămânând în forma prevăzută la data publicării documentației în SEAP.

Referitor la adresa de clarificări prezintă relevanță normele art. 78 alin. (1) și (2) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006, conform cărora orice *"operator economic interesat are dreptul de a solicita clarificări privind documentația de atribuire"*, iar *"autoritatea contractantă are obligația de a răspunde, în mod clar, complet și fără ambiguități, cât mai repede posibil, la orice clarificare solicitată [...]"*, respectate de autoritatea contractantă. Dacă existau obiecțiuni de nelegalitate în privința cerințelor din fișa de date a achiziției, operatorul economic trebuia să le conteste *înainte de expirarea termenului legal*, iar nu să aștepte împlinirea lui. De altfel, solicitarea contestatoarei nici nu este de clarificare a documentației care nu îi era cu nimic neclară, ci reprezintă o cerere de eliminare a unei cerințe de calificare.

În considerarea celor prezentate, în conformitate cu prevederile art. 278 alin. (1) și (5) 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, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul respinge ca tardivă contestația formulată de ... în contradictoriu cu ...

PREȘEDINTE COMPLET,

...

MEMBRU COMPLET,

...

...

MEMBRU COMPLET,