



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; +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:...

Pe rolul CNSC au fost înregistrate sub nr. ... și ... contestațiile formulate de ... și de ... referitoare la procedura de atribuire a contractului de achiziție publică de servicii, prin „cerere de oferte”, având ca obiect: „..., ... cod CPV 71300000-1, organizată de autoritatea contractantă ... cu sediul în ... județul ...

Prin contestația nr. ... înregistrată la CNSC sub nr. ..., formulată de ..., cu sediul în ... județul ... înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului cu nr. ... având CUI ... reprezentată prin ... – Director General, împotriva adresei nr. ... reprezentând răspuns la solicitarea de clarificări nr. ... emisă de autoritatea contractantă ... s-a solicitat, în conformitate cu prevederile art. 1 alin. (3) din Ordinul ANRMAP nr. 509/2011, „obligarea autorității contractante la a lua ca măsură de remediere renunțarea la cerința prevăzută în fișa de date a achiziției la pct. III.2.3.a) Capacitatea etnică și profesională, la subcap. Informații privind serviciile similare efectuate în ultimii 3 ani s-a solicitat de către autoritatea contractantă. Pentru a fi calificat ofertantul are obligația de a demonstra ca a prestat servicii similare, la nivelul a cel puțin 1 (un) contract, maxim 2 (două) contracte. Valoare serviciilor similare cumulate să fie de minim 256.000 lei, fără TVA, având ca obiect supervizarea lucrărilor de parări subterane sau pasaj subteran, în orice combinație dintre acestea”.

Prin contestația nr. ... înregistrată la CNSC sub nr. ... formulată de ... cu sediul în ... județul ... înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului cu nr. ... având CUI ... reprezentată prin ... – Director, împotriva adresei nr. ... reprezentând clarificare nr. 1, emisă de autoritatea contractantă ... s-a solicitat constatarea faptului că

răspunsului 1 la întrebarea 1 din Clarificare nr. 1, este abuziv, nelegal și prin cerința impusă, este de natură să restricționeze participarea sa la procedura de atribuire.

Conform prevederilor art. 273 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, contestațiile ce fac obiectul dosarelor nr. ... și ... au fost conexe pentru a se pronunța o soluție unitară, deoarece sunt formulate în cadrul aceleiași proceduri de atribuire.

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

DECIDE:

Respinge, ca tardiv introduse, contestațiile formulate de ..., cu sediul în ... județul ... și de ... cu sediul în ... județul ... în contradictoriu cu ... cu sediul în ... județul ...

Dispune continuarea procedurii de atribuire în cauză.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți.

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. ... înregistrată la CNSC sub nr. ..., formulată de ..., împotriva adresei nr. ... reprezentând răspuns la solicitarea de clarificări nr. ... emisă de autoritatea contractantă ... s-a solicitat, în conformitate cu prevederile art. 1 alin. (3) din Ordinul ANRMAP nr. 509/2011, "obligarea autorității contractante la a lua ca măsură de remediere renunțarea la cerința prevăzută în fișa de date a achiziției la pct. III.2.3.a) Capacitatea etnică și profesională, la subcap. Informații privind serviciile similare efectuate în ultimii 3 ani s-a solicitat de către autoritatea contractantă. Pentru a fi calificat ofertantul are obligația de a demonstra ca a prestat servicii similare, la nivelul a cel puțin 1 (un) contract, maxim 2 (două) contracte. Valoare serviciilor similare cumulate să fie de minim 256.000 lei, fără TVA, având ca obiect supervizarea lucrărilor de parcări subterane sau pasaj subteran, în orice combinație dintre acestea".

În fapt, contestatorul menționează că în data de 04.06.2014, autoritatea contractantă a inițiat procedura de atribuire în cauză prin publicarea, în SEAP, a invitației de participare nr. ... împreună cu documentația de atribuire aferentă.

De asemenea, subliniază că, în urma studierii documentației de atribuire, în special a fișei de date a achiziției, în calitate de operator economic interesat de a participa la procedură, a constat neconcordanțe între cerințele privind criteriile de calificare și selecție a ofertanților și legislația în vigoare, respectiv prin fișa de date a achiziției la cap.III.2.2 a) Capacitatea tehnică și profesională, la subcap. Informații privind serviciile similare efectuate în ultimii 3 ani s-a solicitat de către autoritatea contractantă: Pentru a fi calificat ofertantul are obligația de a demonstra că a prestat servicii similare, la nivelul a cel puțin 1 (un) contract, maxim 2 (două) contracte. Valoare serviciilor similare cumulate să fie de minim 256.000 lei, fără TVA, având ca obiect supervizarea lucrărilor de parcări subterane sau pasaj subteran, în orice combinație dintre acestea.

... menționează că a solicitat clarificări privind această cerință, în conformitate cu prevederile art. 78 alin. (1), aducând la cunoștința autorității contractante faptul că aceasta este restrictivă.

De asemenea, subliniază că a solicitat autorității contractante să accepte ca experiență similară contracte ce se încadrează în codul și tipul contractelor solicitate la cap. II 1.2 din fișa de date - Tipul contractului și locul de executare a lucrărilor, de livrare a produselor sau de prestare a serviciilor, Servicii 12 - Servicii de arhitectură; servicii de inginerie și servicii integrate de inginerie; servicii de amenajare urbană și servicii de arhitectură peisagistică; servicii conexe de consultanță științifică și tehnică; servicii de testare și analiză tehnică.

Contestatorul precizează că autoritatea contractantă nu i-a răspuns direct (prin fax, email sau poștă), conform prevederilor art. 78 alin. (2) din OUG nr. 34/2006, ci s-a rezumat la publicarea răspunsului, în SEAP, către toți operatorii economici interesați.

Astfel, contestatorul arată că, prin răspunsul nr. 20608/19.06.2014, publicat în SEAP către toți operatorii economici interesați, autoritatea contractantă a menționat următoarele: Cerința nu este restrictivă, întrucât la cap. II 1.2 din fișa de date - Tipul contractului și locul de executare a lucrărilor (...), și a cărei descriere este limitată și generală oferită de sistemul din SEAP, și nu a autorității contractate. Iar cerința privind experiența similară se raportează la obiectul contractului ce urmează a fi atribuit, obiectul contractului fiind descris la cap. II. 1.5 din fișa de date a achiziției. Astfel că pentru a fi calificat, ofertantul are obligația de a demonstra că a prestat servicii similare la nivelul a cel puțin 1 (un) contract, maxim 2 (două) contracte. Valoare serviciilor similare cumulate să fie de minim 256.000 lei, fără TVA, având ca obiect supervizarea lucrărilor de

parcări subterane sau pasaj subteran, în orice combinație dintre acestea.

Având în vedere cele de mai sus, contestatorul consideră cerința a fi nelegală, disproportționată și restrictivă.

Prin adresa nr. 11847/.../... Consiliul a solicitat ... să transmită opinia sa, referitoare la excepția tardivității contestației, raportată la documentul contestat și anume adresa nr. ... reprezentând Clarificarea nr. 2, prin care nu s-a modificat documentația de atribuire atașată invitației de participare nr. ... la prevederile art. 256² alin. (1) și (2) coroborat cu art. 55 și cu art. 3 lit. z) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, precum și la dispozițiile art. 1 din Ordinul ANRMAP nr. 171/2012, care interzic autorității contractante modificarea documentației de atribuire.

Prin adresa nr. ... înregistrată la CNSC cu nr. ... a răspuns solicitării Consiliului precizând următoarele:

„Data la care am luat cunoștința de actul (răspunsul la solicitarea de clarificări) al autorității contractante pe care îl contestăm este data publicării acestuia pe SEAP, respectiv 19.06.2014, data la care autoritatea contractantă s-a rezumat doar la publicarea, în SEAP, către toți operatorii economici interesați a răspunsului la solicitarea de clarificări și nu a răspuns direct, în mod clar și fără ambiguități la clarificările subscrisei, în conformitate cu prevederile art. 78 alin. 2 din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare”.

Prin contestația nr. ... înregistrată la CNSC sub nr. ... formulată de ... împotriva adresei nr. ... reprezentând clarificare nr. 1, emisă de autoritatea contractantă ... s-a solicitat constatarea faptului că răspunsului 1 la întrebarea 1 din Clarificare nr. 1, este abuziv, nelegal și prin cerința impusă, este de natură să restricționeze participarea sa la procedura de atribuire.

În fapt, contestatorul menționează că a solicitat clarificări autorității contractante, prin care a cerut să i se precizeze ce înțelege prin experiență similară. Prin răspunsul postat pe SEAP, la data de 16.06.2014, autoritatea contractantă i-a răspuns că "se consideră servicii similare, serviciile care au ca obiect supervizarea lucrărilor de parcări subterane sau pasaj subteran, în orice combinație dintre acestea".

Contestatorul apreciază răspunsul autorității contractante ca fiind neconcludent și insuficient, nefiind detaliate care din alte lucrări de construcții sunt asimilate parcărilor subterane sau pasajelor subterane.

Prin adresa nr. 11846/.../... Consiliul a solicitat ... să transmită opinia sa, referitoare la excepția tardivității contestației, raportată la documentul contestat și anume adresa nr. ... reprezentând

Clarificarea nr. 1, prin care nu s-a modificat documentația de atribuire atașată invitației de participare nr. ... la prevederile art. 256² alin. (1) și (2) coroborat cu art. 55 și cu art. 3 lit. z) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, precum și la dispozițiile art. 1 din Ordinul ANRMAP nr. 171/2012, care interzic autorității contractante modificarea documentației de atribuire.

Până la data emiterii prezentei, ... nu a răspuns solicitării Consiliului.

În vederea soluționării contestațiilor susmenționate, prin adresa nr. 11848/.../... Consiliul a solicitat autorității contractante să transmită, în copie, dosarului achiziției publice, precum și punctul de vedere referitoare la contestații.

De asemenea, Consiliul a solicitat ... opinia sa referitoare la excepția tardivității contestațiilor, raportată la documentele contestate și anume clarificările nr. 1 și nr. 2, prin care nu s-a modificat documentația de atribuire atașată invitației de participare nr. ... la prevederile art. 256² alin. (1) și (2) coroborat cu art. 55 și cu art. 3 lit. z) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, precum și la dispozițiile art. 1 din Ordinul ANRMAP nr. 171/2012, care interzic autorității contractante modificarea documentației de atribuire.

Prin adresa nr. 21243/..., înregistrată la CNSC sub nr. ... autoritatea contractantă a transmis documentele solicitate, precum și punctul de vedere referitor la contestațiile formulate de ... și de ... solicitând Consiliului respingerea acestora, ca tardiv formulate din următoarele motive:

- în data de 04.06.2014, a fost publicată, în SEAP, invitația de participare nr. 3611138, împreună cu întreaga documentație de atribuire în vederea atribuirii contractului de achiziție publică în cauză;

- în data de 13.06.2014 și în data de 17.06.2014, s-au primit solicitări de clarificare din partea contestatorilor cu privire la documentația de atribuire, răspunsurile autorității contractante față de solicitările de clarificării fiind postate în SEAP - Răspuns clarificare 1 ([INV...005] răspuns clarificare 1.pdf.p7m) din 16.06.2014 și Răspuns clarificare 2 ([INV...006] răspuns clarificare 2.pdf.p7m) din 19.06.2014;

- prin răspunsul la solicitările de clarificări nu a adus nici o modificare la conținutul documentației de atribuire;

- conform prevederilor art. 256² alin. 1 lit. b din OUG nr. 34/2006, termenul de contestație este de 5 zile începând cu ziua următoare luării la cunoștință despre un act al autorității contractante considerat nelegal, iar conform art. 256² alin. 2 din OUG nr. 34/2006, data luării cunoștință este data publicării documentației de atribuire;

- de asemenea, conform art. 2 alin. 1 din Ordinul ANRMAP nr. 171/2012, doar în cazul în care autoritatea contractantă modifică, prin răspunsul la solicitările de clarificări, conținutul documentației de atribuire, termenul prevăzut la art. 256² alin. 2 OUG nr. 34/2006, se raportează la data luării la cunoștință de răspunsul autorității contractante cu privire la solicitarea adresată acesteia;

- documentele contestate de către contestatori privesc cerințele de calificare și selecție astfel termenul legal de contestate este cel prevăzut de art. 256² alin. 1 lit. b din OUG nr. 34/2006;

- documentația de atribuire a achiziției a fost publicată în data de 04.06.2014, iar contestațiile au fost aduse la cunoștința autorității în data de ... reieșind clar că termenul de contestație de 5 zile a fost depășit.

Analizând actele existente la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

... a inițiat procedura de atribuire a contractului de achiziție publică de servicii, prin „cerere de oferte”, având ca obiect: „..., ... cod CPV 71300000-1, elaborând, în acest sens, documentația de atribuire aferentă și publicând, în SEAP, invitația de participare nr. ... conform căreia valoarea estimată este de 256.000 lei, fără TVA.

Potrivit invitației de participare, criteriul de atribuire ales este „prețul cel mai scăzut”.

Conform prevederilor art. 278 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, modificată și completată, Consiliul trebuie să se pronunțe mai întâi asupra excepțiilor de procedură și de fond.

Având în vedere norma anterior invocată, Consiliul va proceda la soluționarea excepției competenței materiale a Consiliului, invocată de autoritatea contractantă în punctul de vedere nr. 21243/..., înregistrată la CNSC sub nr. ...

Astfel, Consiliul va reține faptul că ofertantul ... a transmis, prin fax, în data de ... ora 14:54, contestația nr. ... înregistrată la CNSC sub nr.

Totodată, Consiliul va reține faptul că ofertantul ... a transmis, prin fax, în data de ... ora 14:40, contestația nr. ... înregistrată la CNSC sub nr. ...

De asemenea, Consiliul ia în considerare faptul că, deși contestatorii precizează, ca acte atacate, răspunsurile la solicitările de clarificări nr. ... - Clarificare nr. 2, respectiv nr. ... - Clarificarea nr. 1, despre care a luat la cunoștință în data de 19.06.2014, respectiv în data de 16.06.2014, odată cu publicarea acestora în SEAP, în fapt, aceștia atacă prevederile documentației de atribuire, publicată în SEAP în data de 04.06.2014, reținut fiind faptul că, prin adresele de

clarificări, autoritatea contractantă nu a modificat documentația de atribuire, ci numai a detaliat elementele acesteia.

Purtarea corespondenței cu autoritatea contractantă, prin care s-au cerut o serie de clarificări privind anumite aspecte din documentația de atribuire, nu are ca efect prelungirea perioadei legale de formulare a contestației împotriva documentației în cauză sau decalarea datei de la care începe să curgă aceasta.

Legiuitorul nu dispune, în mod expres, faptul că o solicitare de clarificare făcută în temeiul prevederilor art. 78 din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, întrerupe termenul de depunere a contestației, potrivit principiului de drept „*ubi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus*”.

Față de aceste aspecte, Consiliul nu poate lua în considerare un alt termen de la care să curgă dreptul contestatorilor de a formula contestații, cum ar fi data răspunsului la solicitările de clarificări, întrucât legiuitorul nu dispune, imperativ, că solicitările de clarificări cu privire la documentația de atribuire întrerup sau suspendă termenul de depunere a contestației împotriva acesteia. Astfel, cererea unor clarificări, la care autoritatea contractantă a răspuns, nu poate conduce la o repunere în drepturi a operatorilor economici de a formula contestații.

De asemenea, Consiliul reține în soluționare, pe de-o parte, că solicitările de clarificări formulate de contestatori au fost transmise autorității contractante în data de 12.06.2014, respectiv în data de 17.06.2014, cu depășirea termenului legal de formulare a unei contestații, apărând astfel, ca o încercare de repune în termen, iar, pe de altă parte, faptul că, în conformitate cu prevederile art. 179 alin. (4) din OUG nr. 34/2006, respectiv “(4) Orice modificare și/sau completare a criteriilor de calificare și selecție precizate potrivit alin. (3) conduce/conduc la anularea procedurii de atribuire (...)”, autoritatea contractantă nu avea dreptul de a modifica criteriile de calificare, sub sancțiunea anulării procedurii de atribuire.

Consiliul reține că valoarea estimată a contractului de achiziție publică de lucrări, conform invitației de participare nr. ... 04.06.2014 și a Notei justificative privind determinarea valorii estimate nr. 17394/22.05.2014, este de 256.000 lei, fără TVA, echivalentul a 57.686,24 euro (1 euro – 4.4378 lei curs BNR din 21.05.2014).

Prin urmare, având în vedere faptul că, în contestațiile înaintate CNSC spre soluționare, este vorba despre un contract de achiziție publică de servicii, iar valoarea estimată este mai mică decât pragurile valorice prevăzute la art. 55 alin. (2) lit. a) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul apreciază că, în cauză sunt incidente prevederile art. 256² alin. (1) lit. b) din același act

normativ potrivit căruia „persoana vătămată poate sesiza Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor în vederea anulării actului și/sau recunoașterii dreptului pretins ori a 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)”.

Art. 271 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, stipulează 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 (...)”.

De asemenea, art. 3 lit. z) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, stipulează că „ (...) 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 evenimentul sau s-a realizat un act al autorității contractante nu este luată în calculul termenului (...)”.

Față de cele precizate anterior, raportat la normele legale invocate, Consiliul, ținând cont că data luării la cunoștință, de către ... și de către ... despre conținutul documentației de atribuire, respectiv data invitației de participare nr. ... a fost 04.06.2014, odată cu publicarea acesteia în SEAP, iar contestațiile acestora au fost transmisă către atât către CNSC, prin fax, în data de ... ora 14:54, respectiv în data de ... ora 14:40, în mod evident, termenul de 5 zile, în care contestațiile puteau fi transmise atât Consiliului, cât și ..., a fost depășit; ultima zi a termenului legal fiind data de 10.06.2014.

În temeiul prevederilor art. 278 alin. (1) și alin. (5) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul admite excepția tardivității contestațiilor invocată de autoritatea contractantă și va respinge, ca tardiv introduse, contestațiile formulate de ... și de ... în contradictoriu cu

Va dispune continuarea procedurii de atribuire, potrivit art. 278 alin. (6) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 280 alin.(3) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare.

PREȘEDINTE COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

...

MEMBRU COMPLET

Redactat în 5 exemplare originale, conține 9 (nouă) pagini.