CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR

C.N.S.C.

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

În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) şi ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile şi căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziţie publică, a contractelor sectoriale şi a contractelor de concesiune de lucrări şi concesiune de servicii, precum şi pentru organizarea şi funcţionarea Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE
Nr. .../C.../...
Data: ...

Prin contestaţia nr. 166/23.10.2017, transmisă în original, prin poștă, înregistrată la Consiliu sub nr. 45102/25.10.2017, SC ... SRL, cu sediul în localitatea ... înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CIF RO ..., reprezentată legal de dl. ..., în calitate de administrator, a contestat Raportul procedurii nr. 266/17.10.2017, emis în cadrul procedurii de atribuire „simplificată”, într-o singură etapă, online, fără etapă finală de licitație electronică, a contractului de achiziţie publică de furnizare având ca obiect „Lavete – necesar pentru 4 ani”, cod CPV 39525000-8 (Rev.2), iniţiată de ..., în calitate de entitate contractantă, cu sediul în orașul ..., fără a formula vreo solicitare.

CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR,
asupra cauzei de faţă, constată următoarele:

În susținerea contestației sale, contestatoarea SC ... SRL arată că în urma evaluării propunerilor financiare, comisia de evaluare a analizat propunerile financiare din punct de vedere al încadrării în valoarea estimată a contractului, a prețului aparent neobișnuit de scăzut, al calculelor aritmetice etc. și a decis să declare admisibilă oferta depusă de SC ...SRL.

Contestatoarea consideră că prețul ofertat de SC ...SRL nu are acoperire din punct de vedere al costurilor de producție, în acest sens solicitând Consiliului ca ofertantul declarat câștigător „să dovedească cu mostre și certificări ale produselor licitate: «lavete bumbac 100%» și «lavete optice fără (scame)» – să nu fie albit cu halogeni”.

În dovedirea contestaţiei sale, contestatoarea SC ... SRL nu a depus la dosarul cauzei niciun înscris.

Prin adresa nr. 45352/3851 C5/26.10.2017, comunicată, spre ştiinţă şi entității contractante ..., Consiliul, în temeiul art. 11 alin. (2) şi

art. 20 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, a solicitat contestatoarei SC ... SRL comunicarea, în termen de cel mult 2 zile, începând cu cea următoare primirii adresei, în copie, a dovezii notificării prealabile a entității contractante şi copia răspunsului acesteia, dacă există, cu menţionarea datei primirii lui, informând-o cu privire la faptul că potrivit art. 6 alin. (1) şi (10) din Legea nr. 101/2016, sub sancţiunea inadmisibilităţii contestaţiei, sesizarea Consiliului se poate realiza numai după îndeplinirea procedurii de notificare prealabilă.

Totodată, în temeiul art. 11 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, Consiliul a mai solicitat contestatoarei, ca în termen de cel mult 3 (trei) zile de la primirea adresei, să comunice motivarea în fapt și în drept a contestaţiei cu indicarea textelor legale ce susţine că au fost încălcate de către entitatea contractantă, mijloacele de probă pe care se sprijină aceasta (în măsura în care este posibil), obiectul contestaţiei, respectiv solicitarea/solicitările adresate Consiliului cu privire la actul contestat, conform art. 2 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, actul atacat (raportul procedurii nr. 266/17.10.2017) din care să reiasă data luării acestuia la cunoştinţă, precum și dovada înaintării către entitatea contractantă (inclusiv a precizărilor solicitate prin prezenta adresă) a contestaţiei depusă la Consiliu, în conformitate cu art. 16 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Solicitarea nr. 45352/3851 C5/26.10.2017 a fost comunicată prin mijloace electronice (e-mail), la adresa „contact@....ro” indicată de contestatoare în conținutul contestației sale.

Prin adresa nr. CNE-FRZI 17-2807/01.11.2017, transmisă prin mijloace electronice (e-mail), înregistrată la Consiliu sub nr. 46466/02.11.2017, entitatea contractantă ... a comunicat punctul de vedere referitor la contestație, prin care a adus la cunoștință că SC ... SRL a înaintat contestația, fără respectarea prevederilor legale în vigoare, respectiv fără a înainta o notificare prealabilă prin care să notifice entitatea contractantă cu privire la solicitarea de remediere, în tot sau în parte, a pretinsei încălcări a legislației privind achizițiile publice.

Prin urmare, entitatea contractantă solicită respingerea contestației ca inadmisibilă.

Contestatoarea SC ... SRL nu a răspuns la solicitarea CNSC nr. 45352/3851 C5/26.10.2017 și nici nu a confirmat primirea acesteia, fapt pentru care, Consiliul, prin adresa nr. 46659/3851 C5/02.11.2017, a solicitat contestatoarei să confirme, prin fax sau mijloace electronice (e-mail), în termen de cel mult 1 zi lucrătoare de la primirea adresei, recepționarea corespondenței nr. 45352/3851 C5/26.10.2017, prin remiterea acesteia purtând numărul şi data de înregistrare la sediul societății sale.

Solicitarea nr. 46659/3851 C5/02.11.2017 a fost comunicată contestatoarei prin fax, la nr. „0336-401.243”, indicat de aceasta în conținutul contestației sale, având pe raportul de verificare a transmisiei, în dreptul „Result” – „OK”.

Până la data emiterii prezentei decizii, contestatoarea nu s-a conformat celor două solicitări emise de către Consiliu.

Punctul de vedere al entității contractante nr. CNE-FRZI 17-2807/01.11.2017 a fost transmis și în original, fiind înregistrat la Consiliu sub nr. 46708/03.11.2017, însoțit de dosarul achiziției publice.

Din documentele depuse de părţi şi din susţinerile acestora, Consiliul constată următoarele:

..., în calitate de entitate contractantă, a inițiat procedura de atribuire „simplificată", într-o singură etapă, online, fără etapă finală de licitație electronică, a contractului de achiziţie publică de furnizare având ca obiect „Lavete – necesar pentru 4 ani", cod CPV 39525000-8 (Rev.2), prin publicarea în SEAP a anunțului simplificat nr. 411843/22.08.2017, stabilind data limită de depunere a ofertelor, la 14.09.2017, criteriul de atribuire „prețul cel mai scăzut" și o valoare estimată de 372.000 lei fără TVA.

La procedura de atribuire au fost depuse 3 oferte, așa cum rezultă din lista participanților la procedură, postată în SEAP la data de 15.09.2017.

În urma aplicării criteriului de atribuire „prețul cel mai scăzut", entitatea contractantă a declarat câștigătoare oferta depusă de SC ...SRL, cu o valoare a propunerii financiare de 317.600 lei, fără TVA, oferta contestatoarei fiind clasată pe locul 3, cu o valoare a propunerii financiare de 371.600 lei, fără TVA, așa cum rezultă din Raportul procedurii nr. 266/17.10.2017.

Prin adresa nr. CNE-FRZI 17-2807/01.11.2017, înregistrată la Consiliu sub nr. 46466/02.11.2017, ... a invocat inadmisibilitatea contestației formulată de SC ... SRL. Punctul de vedere a fost încărcat în SEAP, la data de 02.11.2017, ora 13:40, așa cum rezultă din documentele depuse de entitatea contractantă la dosarul cauzei.

În temeiul dispoziţiilor art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, Consiliul procedează la analiza excepției invocată de către entitatea contractantă privind inadmisibilitatea contestației întemeiată pe considerentul neformulării notificării prealabile.

Cu privire la excepția în discuție, Consiliul reține că valoarea estimată a contractului de achiziție publică în cauză este de 372.000 RON fără TVA, fiind astfel mai mică decât pragul menționat la art. 12 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 99/2016, care stipulează că:

„Procedurile de atribuire reglementate de prezenta lege se aplică în cazul atribuirii contractelor sectoriale a căror valoare estimată, fără TVA, este egală sau mai mare decât următoarele praguri valorice:

a) 1.858.177 lei, pentru contractele sectoriale de produse şi de servicii, precum şi pentru concursurile de soluţii;

(...)".

Conform art. 154 alin. (2) din același act normativ, *„Publicarea anunţului de participare în Jurnalul Oficial al Uniunii Europene este obligatorie în toate situaţiile în care valoarea estimată a contractului sectorial/acordului-cadru este mai mare sau egală cu pragurile valorice prevăzute în art. 12 alin. (1)".*

În acest context, Consiliul reține ca fiind aplicabile speței următoarele dispoziții legale:

- art. 5 din Legea nr. 101/2016 potrivit căruia:

„(1) Termenele procedurale stabilite de prezenta lege, exprimate în zile, încep să curgă de la începutul primei ore a primei zile a termenului şi se încheie la expirarea ultimei ore a ultimei zile a termenului.

(2) Ziua în cursul căreia a fost comunicat un act procedural nu este luată în calculul termenului. Dacă ultima zi a unui termen exprimat altfel decât în ore este o zi nelucrătoare, termenul se încheie la expirarea ultimei ore a următoarei zile lucrătoare".

- art. 6 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, potrivit căruia:

„(1) Sub sancţiunea respingerii contestaţiei ca inadmisibilă, care poate fi invocată şi din oficiu, înainte de a se adresa Consiliului sau instanţei de judecată competente, persoana care se consideră vătămată are obligaţia să notifice autoritatea contractantă cu privire la solicitarea de remediere, în tot sau în parte, a pretinsei încălcări a legislaţiei privind achiziţiile publice sau concesiunile, în termen de:

a) (...);

b) 5 zile, începând cu ziua următoare luării la cunoştinţă despre ***actul autorităţii contractante considerat nelegal****, în cazul în care valoarea estimată a* ***procedurii de achiziţie publică*** *sau de concesiune este mai mică decât pragurile valorice în raport cu care este obligatorie transmiterea spre publicare către Jurnalul Oficial al Uniunii Europene a anunţurilor de participare, potrivit legislaţiei privind achiziţiile publice, legislaţiei privind achiziţiile sectoriale sau legislaţiei privind concesiunile de lucrări şi concesiunile de servicii".*

- art. 6 alin. (10) din același act normativ, care dispune că:

„(10) Sesizarea Consiliului sau a instanţei, după caz, se poate face numai după îndeplinirea procedurii de notificare prealabilă".

- art. 8 din Legea nr. 101/2016, conform căruia:

(1) Persoana care se consideră vătămată de răspunsul primit la notificarea prealabilă sau care nu a primit niciun răspuns în termenul prevăzut la art. 6 alin. (4), precum şi oricare persoană care se consideră vătămată de măsurile de remediere adoptate de autoritatea contractantă poate sesiza Consiliul în vederea anulării actului autorităţii contractante, obligării acesteia la emiterea unui act sau la adoptarea de măsuri de remediere, precum şi pentru recunoaşterea dreptului pretins sau a interesului legitim, în termen de:

a) (...);

b) 5 zile, în cazul în care valoarea estimată a procedurii de achiziţie publică, achiziţie sectorială sau de concesiune este mai mică decât pragurile valorice în raport cu care este obligatorie transmiterea spre publicare către Jurnalul Oficial al Uniunii Europene a anunţurilor de participare, potrivit legislaţiei privind achiziţiile publice, legislaţiei privind achiziţiile sectoriale sau legislaţiei privind concesiunile de lucrări şi concesiunile de servicii, după caz.

- art. 11 alin. (2) din aceeași lege, care dispune:

„(2) Contestatorul ataşează la contestaţie dovada notificării prealabile a autorităţii contractante şi copia răspunsului autorităţii contractante, dacă există, dovada înaintării contestaţiei către autoritatea contractantă, copia actului atacat, după caz, precum şi mijloacele de probă de care dispune”.

Astfel, Consiliul constată că Legea nr. 101/2016 stipulează, pe de o parte, obligaţia contestatoarei de a transmite entității contractante o notificare, conform dispozițiilor art. 6 alin. (1) lit. b), ***în termen de „5 zile**, începând cu ziua următoare luării la cunoştinţă **despre actul autorităţii contractante considerat nelegal,** în cazul în care valoarea estimată a procedurii de achiziţie publică sau de concesiune este mai mică decât pragurile valorice în raport cu care este obligatorie transmiterea spre publicare către Jurnalul Oficial al Uniunii Europene a anunţurilor de participare, potrivit legislaţiei privind achiziţiile publice, legislaţiei privind achiziţiile sectoriale sau legislaţiei privind concesiunile de lucrări şi concesiunile de servicii*”, iar pe de altă parte, obligaţia acesteia de a transmite entității contractante o contestaţie, în cadrul termenului legal de contestare, stipulat de art. 8 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016.

În aceste condiţii se constată că autoarea contestaţiei are obligaţia dublă, aceea de a înainta entității contractante două documente (întâi o notificare şi ulterior o contestaţie).

Aşa cum rezultă din conţinutul art. 6 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, sesizarea Consiliului se poate face numai după îndeplinirea procedurii de notificare prealabilă, sintagma „se poate face numai după”, utilizată de legiuitor, demonstrând caracterul imperativ al normei care reglementează această procedură prealabilă. Parcurgerea procedurii prealabile este o etapă obligatorie, efectuarea acesteia fiind o condiţie de admisibilitate a contestaţiei.

Din documentele depuse la dosarul cauzei rezultă că autoarea contestaţiei a luat cunoștință de raportul procedurii în data de 17.10.2017, așa cum informează contestatoarea în cuprinsul contestației sale, astfel că aceasta trebuia să transmită entității contractante notificarea prealabilă prevăzută de dispoziţiile art. 6 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, până la data de 23.10.2017 (inclusiv), în condițiile în care ziua de 22.10.2017 a fost zi nelucrătoare (duminică). SC ... SRL a comunicat Consiliului, la data de 23.10.2017, contestaţia care formează obiectul prezentului dosar, fără a anexa la aceasta dovada parcurgerii procedurii de notificare prealabilă stipulată de art. 6 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Prin urmare, rezultă că autoarea contestaţiei nu a făcut dovada parcurgerii procedurii de notificare prealabilă, prevăzută de Legea nr. 101/2016, înainte de a formula contestaţie împotriva Raportul procedurii nr. 266/17.10.2017.

Prin adoptarea acestei atitudini, respectiv neîndeplinirea acestei obligaţii procedurale, contestatoarea şi-a asumat riscul aplicării sancţiunii prevăzută de legiuitor într-o asemenea situaţie, respectiv respingerea contestaţiei ca inadmisibilă [art. 6 alin. (1) din Legea nr. 101/2016].

Faţă de circumstanţele speţei, Consiliul apreciază că în cauză este incident şi adagi-ul „nemo censetur ignorare legem”, nimeni nu poate invoca necunoaşterea legii.

Întrucât, excepţia lipsei procedurii de notificare prealabilă este o excepţie de fond (aceasta vizând o cerinţă pentru declanşarea procedurii de soluţionare a contestaţiei), peremptorie (tinzând la stingerea procesului) şi absolută (privind norme imperative de ordine publică), Consiliul nu va proceda la analiza pe fond a criticilor formulate de contestatoare.

În consecinţă, luând în considerare cele mai sus menţionate, în temeiul art. 26 alin. (1) şi (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge, ca inadmisibilă, contestaţia formulată de SC ... SRL.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părţi, în conformitate cu dispoziţiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Fără pronunțare asupra fondului cauzei, conform dispozițiilor art. 26 alin. (1) din actul normativ anterior menționat.

Pentru aceste motive,
în baza legii și a mijloacelor de probă aflate la dosar,

CONSILIUL DECIDE:

Admite excepţia invocată de entitatea contractantă şi respinge, ca inadmisibilă, contestaţia formulată de SC ... SRL, în contradictoriu cu entitatea contractantă ....

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

PREȘEDINTE COMPLET
...

MEMBRU COMPLET **MEMBRU COMPLET**
... **....**

Redactat în 4 exemplare originale, conține 6 pagini.