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. ...../...../.....
Data: .....

Prin contestația înregistrată la Consiliul National de Soluţionare a Contestaţiilor cu nr. ...../....., depusă de SC ..... SRL, cu sediul în ....., ..., județul ....., având Cod Unic de Înregistrare ....., reprezentată legal de administrator ...., privind procedura simplificată într-o singură etapă online, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică de lucrări, având ca obiect: ”.....”, cod CPV 45210000-2, organizată de ....., cu sediul în ....., ..., județul ....., în calitate de autoritate contractantă, contestatorul a solicitat .....

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

Consiliul a fost legal sesizat şi este competent, potrivit dispoziţiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluţioneze contestaţia de faţă, prin care SC ..... SRL reclamă decizia autorităţii contractante de a declara oferta depusă de SC .... SRL ca fiind câștigătoare în cadrul procedurii de atribuire menţionată în partea introductivă, învederând în motivare că această decizie a autorităţii contractante este netemeinică şi nelegală.

În fapt, contestatorul arată că la clarificările solicitate de autoritatea contractanta, SC ... SRL a făcut modificări (corecturi) in denumirea mai multor materiale schimbând astfel dimensiunile materialelor cat si caracteristicile acestora. Mai arată că autoritatea contractanta a considerat ca modificările făcute sunt vicii de forma sau abateri tehnice minore, dar nu a făcut o cuantificare teoretica a respectivelor abateri conform articolului 134 lit. a) pentru a demonstra că valoarea acestora nu depășește 1% din prețul total al ofertei.

Înțelegând să expună pe larg motivele în susținerea celor afirmate mai sus, contestatorul apreciază că modificările făcute de SC ... SRL la solicitările autorității contractante nu pot fi considerate vicii de forma ori

abateri tehnice minore conform art. 134 alin. 7 si alin. 8 din HG nr. 395/2016, deoarece modificările făcute se refera la dimensiunile materialelor si la caracteristicile acestora, influențând astfel in mod direct prețul resurselor.

De asemenea, consideră că prin modificările făcute, SC ..SRL își asuma achiziționarea unor materiale cu dimensiuni mai mari și caracteristici tehnice si de calitate superioară la un preț mult mai mic decât prețul lor real, aceasta situație fiind acceptată de autoritatea contractantă, însă dezavantajează în mod direct firma sa și nu respecta nici criteriul de atribuire stabilit.

Prin adresa nr. 29337/.....-...../03.05....., Consiliul a solicitat contestatorului transmiterea, în copie, actul atacat și dovada datei luării la cunoștință de acesta, dovada înaintării notificării prealabile adresate autorității contractante și copia răspunsului, dacă există, cu menționarea datei de primire, precum și dovada înaintării contestației către autoritatea contractantă.

La această solicitare, contestatorul a răspuns prin adresa nr. 178/19.07..... înregistrată la CNSC sub nr. 29442/19.07....., depunând la dosarul cauzei următoarele:

- Copia actului atacat (Raportul procedurii)
- Comunicare datată cu confirmare de primire
- Notificarea şi răspunsul datat
- Comunicarea înaintării contestaţiei
- Obiectul contestației

Prin adresa nr. 29331/.....-...../18.07....., Consiliul a solicitat autorității contractante un punct de vedere cu privire la modalitatea de îndeplinire a procedurii de notificare prealabilă în cauză.

Prin adresa nr. 4094/25.07....., înregistrată la CNSC sub nr. 30361/25.07....., autoritatea contractantă a formulat un punct de vedere precizând următoarele:

- în data de 07.07....., a fost comunicat către ..... SRL, rezultatul procedurii. Ofertantul prin adresa nr. 173/07.07....., înregistrată la ..... cu nr. 3841/07.07....., a solicitat să i se pună la dispoziție „modul de stabilire a punctajului firmelor ofertante, oferta firmei desemnate câștigătoare, Formularul F3 şi extrasele de resurse", motivând această solicitare: „deoarece avem suspiciuni față de corectitudinea desemnării ofertei câștigătoare”. În adresă ofertantul mai menționează că: „Față de cele arătate mai sus contestam si consideram decizia dumneavoastră fără temei legal" .

- în data de 10.07....., având în vedere prevederile Art. 217, alin (5) şi (6) din Legea nr. 98/2016, s-au pus la dispoziția ofertantului documentele solicitate.

- Ultimul document transmis de operatorul economic ..... SRL este o „Comunicare", cu nr. de înregistrare 176 din 12.07....., prin care autoritatea contractantă este informată că ofertantul a depus o contestație la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor şi solicită suspendarea procedurii de atribuire.

Ținând cont de cele prezentate şi având în vedere art. 6 alin. (1) lit. b) şi art. 6 alin (2) din Legea nr. 101/2016, autoritatea contractantă

consideră că documentele transmise de ofertantul ..... SRL nu reprezintă o notificare prealabilă, procedura notificării prealabile fiind respectată doar parțial de contestator.

Analizând documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

....., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura simplificată într-o singură etapă, online, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică de lucrări, având ca obiect: ”.....”, cod CPV 45210000-2. În acest sens a elaborat documentaţia de atribuire aferentă și a publicat anunțul de participare simplificat nr. ...../....., criteriul de atribuire stabilit fiind „cel mai bun raport calitate preț”.

Împotriva rezultatului procedurii comunicat prin adresa nr. 3824/07.07....., SC ..... SRL a formulat contestația care formează obiectul dosarului nr. ...../.....

În temeiul art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, conform căruia *„Consiliul se pronunță mai întâi asupra excepțiilor de procedură și de fond, iar când constată că acestea sunt întemeiate, nu mai procedează la analiza pe fond a cauzei*”, având a verifica îndeplinirea procedurii obligatorii de notificare prealabilă, Consiliul reține următoarele:

Potrivit dispozițiilor Legii nr. 101/2016, respectiv:

- art. 6 alin. (1), conform cărora:

„(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: (...)*

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 egală sau mai mare 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. (2), și anume:

„Notificarea prealabilă se face în scris şi ***conţine cel puţin datele de identificare ale persoanei care se consideră vătămată, neregulile sesizate şi măsurile de remediere pe care le consideră necesare a fi luate, după caz****.”*

- art. 6 alin. (4), care dispune că:

„ (4) În termen de 3 zile, calculat începând cu ziua următoare primirii notificării prealabile, autoritatea contractantă transmite un răspuns prin care comunică dacă urmează sau nu să adopte măsuri de remediere a pretinsei încălcări.”

- art. 6 alin. (10), care dispune că:

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

- art. 8, 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: (...)

b) 5 zile, în cazul în care valoarea estimată a procedurii de achiziţie publică, achiziţie sectorială sau de concesiune este egală sau mai mare 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.

(2) Termenul de contestare prevăzut la alin. (1) se calculează după cum urmează:

a) începând cu ziua următoare luării la cunoştinţă a răspunsului autorităţii contractante în sensul că nu urmează să revoce actele emise sau să adopte măsuri de remediere;

b) începând cu ziua următoare împlinirii termenului prevăzut la art. 6 alin. (4), când autoritatea contractantă nu a transmis un răspuns;

c) începând cu ziua următoare împlinirii termenului prevăzut la art. 6 alin. (5), când autoritatea contractantă a transmis un răspuns în sensul că urmează să adopte măsuri de remediere".

- art. 11 alin. (2) 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".

Din conţinutul acestor prevederi legale rezultă că 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, așadar, o etapă obligatorie, efectuarea acesteia fiind o condiţie de admisibilitate a contestaţiei.

Conform dispozițiilor legale anterior enunțate, rezultă că aceasta procedură prealabilă este structurată în următoarele etape obligatorii:

1. formularea și transmiterea notificării prealabile, **cu scopul de a semnala autorității contractante neregulile constatate și de a solicita remedierea acestora**;

2. împlinirea termenului de 3 zile, prevăzut de art. 6 alin. (4) din Legea nr. 101/2016 în care autoritatea contractantă poate transmite un răspuns în sensul că urmează să adopte sau nu măsuri de remediere în sensul celor semnalate în cuprinsul notificării prealabile;

3. în cazul în care autoritatea contractantă nu a transmis niciun răspuns sau răspunsul transmis nu este considerat suficient pentru remedierea situației sesizate, formularea contestației, în termenul prevăzut de legiuitor la art. 8 alin. (2) din lege.

Așadar, în sensul noii legi, contestaţia la CNSC se depune împotriva răspunsului la notificare transmis de autoritatea contractantă sau, în cazul lipsei unui astfel de răspuns, începând cu ziua următoare împlinirii termenului prevăzut la art. 6 alin. (4) din Legea nr. 101/2016.

Verificând îndeplinirea procedurii de notificare prealabilă obligatorie, conform prevederilor legale anterior enunțate, din documentele probatorii aflate la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

- la data de 07.07....., contestatorul a primit raportul procedurii nr. 3824 și comunicarea rezultatului procedurii nr. 3828 prin care era informat că oferta sa a fost respinsă ca necâștigătoare, contractul urmând să fie încheiat cu SC .... SRL;

- la data de 07.07....., prin adresa nr. 173, contestatorul a solicitat autorității contractante:

„va rugam sa ne puneți la dispoziție modul de stabilire al punctajului firmelor ofertante, de asemenea in baza principiului transparentei dorim sa ne transmiteți si oferta firmei câștigătoare Formular F3 si extrasele de resurse, deoarece avem suspiciuni fata de corectitudinea desemnării ofertei câștigătoare.

Față de cele arătate mai sus contestam si consideram decizia dumneavoastră fără temei legal"

- La data de 10.07....., autoritatea contractantă a pus la dispoziția SC ..... SRL, documentele și informațiile solicitate.

- la data de 12.07....., contestatorul a comunicat autorității contractante faptul că a „am depus o CONTESTATIE la Consiliul National de Soluţionare a Contestatiilor, cu nr. de înregistrare ..... din data de12.07....., aşadar va rugam sa suspendaţi procesul de atribuire pentru aceasta lucrare.”

- la data de 12.07....., contestatorul a transmis, prin poștă, contestația sa către CNSC.

Analizând adresa contestatorului nr. 173/07.07..... prin prisma prevederilor art. 6 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, respectiv: „Notificarea prealabilă se face în scris şi conţine cel puţin datele de identificare ale persoanei care se consideră vătămată, neregulile sesizate şi măsurile de remediere pe care le consideră necesare a fi luate, după caz”, Consiliul constată că aceasta nu conține elementele obligatorii impuse de legiuitor la articolul citat, ci, în fapt, reprezintă o solicitare de informații adresată autorității contractante și o informare a acesteia asupra considerării rezultatului procedurii ca fiind nelegal.

În concluzie, pe baza probelor administrate, Consiliul reţine că autorul contestaţiei nu a făcut dovada parcurgerii procedurii de notificare prealabilă, în modalitatea prevăzută de Legea nr. 101/2016, art. 6 alin. (2), înainte de a formula contestaţie în faţa CNSC, sancțiunea în acest caz fiind inadmisibilitatea contestației.

Prin adoptarea acestei atitudini, respectiv neîndeplinirea acestei obligaţii procedurale, contestatorul şi-a asumat riscul aplicării sancţiunii

prevăzută de legiuitor într-o asemenea situaţie, respectiv respingerea contestaţiei ca inadmisibilă [art. 6 alin. (1) teza iniţială din Legea nr. 101/2016].

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.

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

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul art. 26 alin. (1) şi (6) din Legea nr. 101/2016, respinge ca inadmisibilă contestaţia formulată de SC ..... SRL în contradictoriu cu .....

Prezenta decizie poate fi atacată cu plângere, în temeiul art. 29 alin. (1) din acelaşi act normativ, în termen de 10 zile de la comunicare.

PREŞEDINTE,	**MEMBRU,**	**MEMBRU,**
.....	**.....**	**.....**

....