



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

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

În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) și ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr.

Data:

Prin contestația nr. ... din ..., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ..., depusă de SC SRL, cu sediul în, ...,, având Cod Unic de Înregistrare ... și număr de înregistrare la Oficiul Registrului Comerțului, reprezentată prin, în calitate de Administrator, împotriva Raportului procedurii nr. 3014/20.02.2020 și a actelor subsecvente acestuia, emise de, cu sediul în,, județul, în calitate de entitate contractantă, în cadrul procedurii simplificată, online, organizată pentru atribuirea contractului de achiziție publică, având ca obiect Studiu de Fezabilitate pentru „Extindere pistă de decolare-aterizare și suprafețe de mișcare aferente” lacod CPV 79314000-8, s-au solicitat următoarele:

- nr. 3014/20.02.2020 în partea privind inadmisibilitatea ofertei depusă de contestatoare;
- anularea actelor subsecvente acestui înscris;
- reluarea evaluării cu observarea admisibilității ofertei depusă de contestatoare.

**CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR,
asupra cauzei de față, constată următoarele:**

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care SC SRL reclamă rezultatul procedurii de atribuire, în speță Raportul procedurii nr. 3014/20.02.2020 și actele subsecvente acestuia, prin care entitatea contractantă a respins oferta petentei ca inacceptabilă, în conformitate cu art. 140 alin. (4) și (5) și art. 143 alin. (1) din H.G. nr. 394/2016.

Contestatoarea face precizarea că înțelege să atace Raportul procedurii întrucât acesta conține motivele respingerii ofertei sale, iar entitatea contractantă nu i-a transmis până la data prezentei comunicarea rezultatului procedurii, deși aceasta are o obligație legală în acest sens.

Prin adresele nr. ..., Consiliul a pus în discuția părților excepția privind tardivitatea depunerii contestației prin raportare la dispozițiile art. 16 alin. (1) coroborate cu cele ale art. 8 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare.

Cu adresa înregistrată la Consiliu sub nr. .., SC SRL a transmis punct de vedere cu privire la excepția tardivității contestației, precizând că a formulat această cale de atac împotriva Raportului procedurii nr. 3014/20.02.2020, numai ca urmare a faptului că entitatea contractantă nu a încărcat în SICAP comunicarea rezultatului procedurii, încălcând astfel prevederile art. 228 alin. (1) din Legea nr. 99/2016.

Se arată că prin prevederile art. 228 alin. (1) din Legea nr. 99/2016 legiuitorul stabilește în sarcina entităților contractante obligații clare de informare, după cum urmează:

„Art. 228. - (1) Entitatea contractantă informează fiecare candidat/ofertant cu privire la deciziile luate în ceea ce privește rezultatul selecției, rezultatul procedurii, respectiv atribuirea/încheierea contractului de achiziție sectorială/acordului-cadru sau admiterea într-un sistem dinamic de achiziții, inclusiv cu privire la motivele care stau la baza oricărei decizii de a nu atribui un contract, de a nu încheia un acord-cadru, de a nu implementa un sistem dinamic de achiziții ori de a relua procedura de atribuire, cât mai curând posibil, dar nu mai târziu de 3 zile de la emiterea deciziilor respective.”

Or, petenta susține că prin Raportul procedurii, aprobat de conducătorul entității contractante la data de 20.02.2020, au fost luate decizii în ceea ce privește rezultatul procedurii, născându-se astfel în privința entității obligația de informare legalmente statuată în sarcina sa prin prevederile art. 228 alin. (1) din Legea nr. 99/2016, obligație a cărei executare implică publicarea în SICAP a comunicării rezultatului procedurii.

Totodată, contestatoarea punctează că în executarea acestei obligații, entitatea contractantă ar fi avut obligația încărcării în SICAP a înscrisului intitulat *Comunicarea Rezultatului Procedurii*, prevăzut expres de art. 228 alin. (2) din Legea nr. 99/2016, potrivit căruia:

„(2) În cadrul comunicării privind rezultatul procedurii prevăzute la alin. (1), entitatea contractantă are obligația de a cuprinde:

a) fiecărui candidat respins, motivele concrete care au stat la baza deciziei de respingere a solicitării sale de participare;

b) fiecărui ofertant respins, motivele concrete care au stat la baza deciziei de respingere a ofertei sale;

c) fiecărui ofertant care a depus o ofertă admisibilă, dar care nu a fost declarată câștigătoare, caracteristicile și avantajele relative ale ofertei/ofertelor desemnate câștigătoare în raport cu oferta sa, numele ofertantului căruia urmează să i se atribue contractul sectorial sau, după caz, ale ofertantului/ofertanților cu care urmează să se încheie un acord-cadru;

d) *fiecărui ofertant care a depus o ofertă admisibilă, informații referitoare la desfășurarea și progresul negocierilor și al dialogului cu ofertanții.*"

În egală măsură, contestatoarea confirmă faptul că Entitatea a încărcat în SICAP Raportul procedurii la data de 20.02.2020, dar consideră că această comunicare nu poate înlocui *Comunicarea Rezultatului Procedurii*, înscris care este precizat expres și distinct de către legiuitor, nu numai prin prevederile art. 228 alin. (2) din Legea nr. 99/2016, mai sus iterate, dar și prin prevederile art. 154 lit. o) din HG nr. 394/2016, potrivit cărora:

"Dosarul achiziției sectoriale trebuie să cuprindă documentele întocmite/primate de entitatea contractantă în cadrul procedurii de atribuire, cum ar fi, dar fără a se limita la următoarele:

o) dovada comunicărilor privind rezultatul procedurii;"

De asemenea, petenta reține că prin prevederile literei n) ale aceluiași articol 154 din HG nr. 394/2016, legiuitorul stipulează expres și distinct, ca parte a dosarului achiziției publice, Raportul procedurii, împrejurare care, coroborată cu prevederile literei o) mai sus iterate, clarifică dincolo de orice echivoc faptul că înscrisurile intitulate Raportul procedurii și, respectiv, Comunicarea Rezultatului Procedurii, sunt înscrisuri distincte, în egală măsură obligatoriu a fi redactate și transmise ofertanților.

Mai mult, contestatoarea semnalează că în relația dintre entitatea contractantă și ofertant înscrisul care produce efecte este Comunicarea Rezultatului Procedurii, și nu Raportul Procedurii, care este un act intern al Entității, în temeiul căruia este redactată și comunicată ofertanților Comunicarea Rezultatului Procedurii.

Se menționează de către petentă că în raport de contextul normativ mai sus iterat, ulterior receptarii Raportului procedurii a așteptat să fie publicată în SICAP Comunicarea Rezultatului Procedurii, înscris care, în mod corect procedural, constituie ținta exercitării căii de atac prevăzute de Legea nr. 101/2016; nereceptând acest înscris, din culpa vădită a Entității, cu referire la ignorarea obligațiilor legale statuate în sarcina sa prin prevederile art. 228 alin. (1) din Legea nr. 99/2016, contestatoarea afirmă că a decis atacarea Raportului procedurii, cu speranța ca Entitatea, receptând Contestația va proceda la emiterea imediată și încărcarea în SICAP a Comunicării privind rezultatul procedurii, urmând ca, prin precizarea Contestației să indice ca act atacat această Comunicare a Rezultatului Procedurii, iar Raportul procedurii urmând a fi anulat în parte, ca act subsecvent al Comunicării de Rezultat.

În raport de cele mai sus expuse, contestatoarea apreciază ca afectată de prematuritate contestația depusă, și nu de tardivitate, atât timp cât termenul de contestare a Comunicării Rezultatului Procedurii nu a început a curge încă întrucât, nici până la această dată entitatea contractantă nu a încărcat în SICAP acest înscris, legalmente obligatoriu.

Contestatoarea face precizarea că are deplina înțelegere a prematurității formulării contestației, însă a sperat că aceasta va fi înlăturată prin publicarea în SICAP, între timp, a Comunicării Rezultatului Procedurii de către Entitate, ceea ce însă nu s-a întâmplat.

Totodată, petenta afirmă că a procedat în această manieră observând pasivitatea Entității care, deși a emis un Raport al procedurii la data de 20.02.2020, până la data depunerii contestației, 02.03.2020, nu a înțeles a proceda la publicarea Comunicării Rezultatului, înscris imperativ și expres precizat de legiuitor, urmărind ca astfel să obțină accelerarea acestei proceduri, de importanță semnificativă atât pentru Entitate, cât și pentru viitorul prestator.

Prin adresa nr. ..., înregistrată la Consiliu sub nr. ..., formulează punct de vedere cu privire la excepția tardivității contestației, invocând art. 8 alin. (1) lit. (b) din Legea nr. 101/2016 potrivit căruia „persoana vătămată sau care se consideră vătămată printr-un act al autorității contractante, poate formula contestație în termen de 5 zile, începând cu ziua următoare luării la cunoștință a actului vătămător al autorității contractante.”

Entitatea contractantă subliniază faptul că temeiul juridic invocat de către contestator, și anume art. 8 alin. (1) lit. (a) din Legea nr. 101/2016, este greșit, întrucât valoarea estimată a procedurii de achiziție este mai mică decât pragul valoric în raport cu care este obligatorie transmiterea spre publicare către Jurnalul Oficial al Uniunii Europene a anunțurilor de participare; în speță, valoarea procedurii de achiziție a fost estimată la 1.740.000 lei, iar potrivit art. 12 alin. 1 lit. a din Legea nr. 99/2016 privind achizițiile sectoriale, pragul valoric pentru care este obligatorie publicarea unui anunț de participare în Jurnalul Oficial al Uniunii Europene, trebuie să fie mai mare sau egal cu 1.994.386 lei, pentru contractele sectoriale de produse și de servicii.

Se arată că potrivit art. 5 din Legea nr. 101/2016 termenele se calculează astfel: „ *(1) Termenele procedurale stabilite de prezenta lege, exprimate în zile, încep să curgă de la începutul primei ore a primei zile a termenului și se încheie la expirarea ultimei ore a ultimei zile a termenului.*”

Astfel, entitatea contractantă face precizarea că prezenta contestație a fost înregistrată la secretariatul Entității în data de 28.02.2020, iar la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor în data de 02.03.2020. Având în vedere faptul că raportul procedurii a fost publicat pe platforma electronică SICAP în data de 20.02.2020, Entitatea susține că termenul limită pentru contestarea procedurii s-a împlinit în data de 25.02.2020.

De asemenea, entitatea contractantă învederează că în conformitate cu prevederile art. 16 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 *“Sub sancțiunea respingerii contestației ca tardivă, aceasta se înaintează atât Consiliului, cât și autorității contractante, nu mai târziu de expirarea termenului legal de contestare”*. În acest sens, Entitatea menționează faptul că contestatorul nu a comunicat entității contractante și Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, în termenul legal de contestare despre faptul că acesta a formulat Contestație.

Prin urmare, entitatea contractantă apreciază că contestația a fost formulată tardiv, prin raportare la prevederile art. 16 alin. (1) și alin. (5) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și

pentru organizarea și funcționarea Consiliului National de Soluționare a Contestațiilor.

Totodată, entitatea contractantă notifică faptul că în data de 21.02.2020 a emis adresa nr. 3087 reprezentând comunicarea rezultatului procedurii de atribuire, aceasta fiind comunicată societății contestatoare în ziua emiterii, respectiv în data de 21.02.2020, în format electronic, cu confirmare de primire.

Se menționează că în aceeași zi, SC SRL a transmis confirmarea de primire a e-mailului ce conține Comunicare nr. 3087/21.02.2020 (Anexa 1), fiind astfel evident că a primit comunicarea.

Prin urmare, entitatea contractantă consideră că petenta a luat act de acest document încă de la data primirii, 21.02.2020, ora 15:57, deoarece există dovada transmiterii comunicării.

Deopotrivă, Entitatea susține că precizarea contestatorului cu privire la faptul că entitatea contractantă nu i-a transmis comunicarea privind rezultatul procedurii de atribuire nu este adevărată și nici fondată, aceasta îndeplinindu-și respectiva obligație legală față de fiecare operator economic participant la procedură prin Comunicarea nr. 3087/21.02.2020 transmisă către SC SRL și Comunicarea nr. 3086/21.02.2020 transmisă către SC ... SRL.

Analizând documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

....., în calitate de entitate contractantă, a organizat procedura simplificată, online, pentru atribuirea contractului de achiziție publică, având ca obiect Studiu de Fezabilitate pentru „Extindere pistă de decolare-aterizare și suprafețe de mișcare aferente” la, cod CPV 79314000-8. În acest sens a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat în SEAP anunțul de participare simplificat nr., criteriul de atribuire stabilit fiind „cel mai bun raport calitate-preț”.

Împotriva Raportul procedurii nr. 3014/20.02.2020 și a adreselor subsecvente acestuia, SC SRL a formulat contestația care face obiectul dosarului nr.

Conform prevederilor art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, Consiliul procedează cu întâietate la analizarea excepției tardivității contestației depusă de SC SRL.

În soluționare, se reține că SC SRL, nemulțumită fiind de faptul că entitatea contractantă a respins oferta sa ca inacceptabilă (conform Raportului procedurii nr. 3014/20.02.2020 încărcat în SEAP de către entitatea contractantă la data de 20.02.2020), a formulat prezenta contestație și a transmis-o la Consiliu în data de 28.02.2020, prin serviciu de curierat, fiind înregistrată la CNSC cu nr. ...

Potrivit anunțului de participare simplificat nr. ..., publicat în SEAP, valoarea estimată, fără TVA, a contractului de achiziție publică ce face obiectul contestației este de 1.740.000 lei, prin urmare mai mică decât pragurile valorice, prevăzute la art. 12 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 99/2016, în raport cu care este obligatorie transmiterea spre publicare

către Jurnalul Oficial al Uniunii Europene a anunțurilor de participare, potrivit legislației privind achizițiile publice.

Conform prevederilor art. 8 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare:

“(1) Persoana care se consideră vătămată de un act al autorității contractante poate sesiza Consiliul în vederea anulării actului autorității contractante, obligării acesteia la emiterea unui act sau la adoptarea de măsuri de remediere, precum și pentru recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim, în termen de:

b) 5 zile, începând cu ziua următoare luării la cunoștință despre actul autorității contractante considerat nelegal, în cazul în care valoarea estimată a procedurii de achiziție publică/sectorial 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 anunțurilor de participare, potrivit legislației privind achizițiile publice, legislației privind achizițiile sectoriale sau legislației privind concesiunile de lucrări și concesiunile de servicii”.

În conformitate cu dispozițiile art. 16 alin. (1) din același act normativ *“(1) Sub sancțiunea respingerii contestației ca tardivă, aceasta se înaintează atât Consiliului, cât și autorității contractante, nu mai târziu de expirarea termenului legal de contestare.”*

Astfel, ținând cont de faptul că SC SRL a luat la cunoștință despre actul entității contractante considerat nelegal în data de 20.02.2020, rezultă că aceasta trebuia să transmită contestația, atât către CNSC cât și către entitatea contractantă, până la data de 25.02.2020, inclusiv, sub sancțiunea respingerii contestației ca tardivă.

Prin urmare, transmiterea contestației la CNSC în data de 28.02.2020, prin serviciu de curierat, reprezintă un demers tardiv al SC SRL, în cauză devenind incidente prevederile art. 16 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, anterior citate.

Consiliul nu va lua în considerare afirmația contestatorului potrivit căreia entitatea contractantă nu i-a transmis comunicarea rezultatului procedurii de atribuire, până la data formulării prezentei contestații întrucât, conform documentelor aflate la dosarul cauzei, acest document i-a fost comunicat de către Entitate prin poșta electronică (email) în data de 21.02.2020, ora 15:57, petentul confirmând primirea.

Astfel, Consiliul constată că și față de această dată, respectiv 21.02.2020, transmiterea contestației la CNSC în data de 28.02.2020, reprezintă un demers tardiv al SC SRL, aceasta trebuind să fie transmisă atât către CNSC cât și către entitatea contractantă, până la data de 26.02.2020, inclusiv, dispozițiile Legii nr. 101/2016 stabilind în mod clar care sunt condițiile și termenele pentru depunerea unei contestații.

Totodată, Consiliul reține că societatea contestatoare a luat cunoștință despre respingerea ofertei sale ca inacceptabilă din cuprinsul Raportului procedurii nr. 3014/20.02.2020, document care expune pe larg motivele ce au stat la baza respingerii ofertei, iar adresa de comunicare a rezultatului procedurii nu aduce argumente în plus față de Raport.

Astfel, termenul de contestare este expres prevăzut de legiuitor și începe să curgă de la data luării la cunoștință a actului autorității contractante considerat nelegal (Raportul procedurii), conform art. 8 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016.

Prin urmare, Consiliul nu poate lua în considerare un alt termen de depunere a contestației, care să înceapă să curgă de la o altă dată, având în vedere faptul că legiuitorul nu a reglementat în cadrul actului normativ în vigoare nicio excepție de la modalitatea de calcul a acestui termen.

Pe cale de consecință, luând în considerare cele mai sus menționate, în temeiul art. 26 alin. (1) și (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge ca tardivă contestația depusă de SC SRL în contradictoriu cu

Fără pronunțarea altor excepții și a fondului cauzei.

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

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (1) și (6) din Legea nr. 101/2016, respinge ca tardivă contestația depusă de SC SRL în contradictoriu cu în calitate de entitate contractantă.

Prezenta decizie poate fi atacată cu plângere, în temeiul art. 29 din același act normativ, în termen de 10 zile lucrătoare de la comunicare.