

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

Str. Stavropoleos nr. 6, Sector 3, București, 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) 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 înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. /, depusă de SC SRL, cu sediul în, ..., ..., având Număr de Înregistrare la Oficiul Registrului Comerțului și Cod Unic de Înregistrare, reprezentată legal de director general, privind procedura de licitație deschisă pentru atribuirea contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „Racordarea la rețeaua electrică a Stației de transfer ..., județul ...” din cadrul Proiectului „Sistem de management integrat al deșeurilor în județul” - cod CPV 45231400-9, 71323100-9, 71335000-5, organizată de, cu sediul în, ..., ..., în calitate de autoritate contractantă, contestatorul a solicitat:

- anularea comunicării privind rezultatul procedurii nr. 16371 din 27.05..... emisă de autoritatea contractantă și a tuturor actelor subsecvente acesteia;

- anularea raportului procedurii de atribuire a contractului de achiziție publică anterior menționat;

- anularea deciziei autorității contractante prin care oferta sa a fost declarată necâștigătoare;

- obligarea autorității contractante de a relua procedura de atribuire și stabilirea ofertei câștigătoare cu respectarea prevederilor legale și a cerințelor din documentația de atribuire.

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/....., să soluționeze contestația de față, prin care SC SRL reclamă decizia autorității contractante de respingere ca inacceptabilă și neconformă a ofertei sale, în cadrul procedurii de atribuire menționată în partea introductivă, comunicată prin

adresa nr. 16371 din 27.05....., învedereând în motivare că această decizie a autorității contractante este netemeinică și nelegală.

În susținere, contestatorul arată că prin documentele prezentate în ofertă, atât în nume propriu cât și prin subcontractant, se demonstrează fără tăgadă că sunt îndeplinite toate cerințele stipulate în fișa de date, caietul de sarcini, inclusiv Ordinul nr. 509/2011 - Anexa 2 - în cazul ofertelor individuale sau comune care a includ și subcontractare, se iau în considerare, cu referire la capacitatea de exercitare a activității profesionale și cu referire la capacitatea tehnică și profesională (partea de resurse umane și resurse tehnice), atestatele, autorizațiile și certificatele subcontractanților, inclusiv condiția ca subcontractantul societății sale să execute/presteze în totalitate lucrările și serviciile pentru care se solicită certificatele respective.

Astfel, considerând că oferta sa a fost analizată în mod superficial și subiectiv de către comisia de evaluare, contestatorul solicită admiterea contestației sale.

Prin adresele nr. 17273/.....-...../..... și nr. 17274/.....-...../....., Consiliul a pus în discuția părților inadmisibilitatea contestației pentru neîndeplinirea procedurii de notificare prealabilă, în temeiul art. 6 din Legea nr. 101/..... 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.

Autoritatea contractantă, ... a răspuns prin adresa nr. 17679/....., înregistrată la Consiliu sub nr. 17482/....., formulând, în temeiul art. 6 din Legea nr. 101/....., următorul punct de vedere cu privire la excepția inadmisibilității contestației pentru neîndeplinirea procedurii de notificare prealabilă:

În cauză, autoritatea învederează faptul că a primit, din partea SC SRL, adresa înregistrată la sediul Consiliului Județean ... cu nr. 16666/....., prin care acest comunica faptul că va depune contestație la Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor.

În opinia autorității contractante, adresa nr. 16666/..... nu poate constitui notificare prealabilă în sensul art. 3 alin (1) lit. e) coroborat cu art. 6 alin (2) din Legea nr. 101/..... din următoarele motive: nu conține actul solicitat a fi reexaminat sau modificat și, de asemenea, nu conține măsurile de remediere pe care le consideră necesare a fi luate, după caz, de autoritatea contractantă.

Mai mult, autoritatea arată că în data de, SC SRL a transmis Notificarea înregistrată la sediul Consiliului Județean ... cu nr./....., prin care comunică faptul că a depus la CNSC o contestație cu privire la rezultatul procedurii de achiziție publică în cauză, însă nu i-a transmis contestația despre care face vorbire în Notificarea nr./.....

În raport de considerentele expuse mai sus, în temeiul art. 6 alin. (10) din Legea nr. 101/....., autoritatea contractantă solicită constatarea incidenței excepției inadmisibilității contestației pentru neîndeplinirea procedurii de notificare prealabilă.

Contestatorul, SC SRL a răspuns prin adresa nr. 519/....., înregistrată la Consiliu sub nr. 17507/....., precizând că, în conformitate cu art. 6 din Legea nr. 101/....., a depus la Consiliul Județean o Notificare

prealabilă cu nr. 496 din data (înregistrată la Consiliul Județean cu nr./.....), o copie a ordinului de plată a garanției de bună conduită, inclusiv o copie conformă la contestația depusă la CNSC prin care s-au făcut cunoscute „în scris cel puțin” următoarele aspecte:

- datele de identificare ale persoanei care se consideră vătămată,
- neregulile sesizate și măsurile de remediere pe care societatea sa le consideră necesare a fi luate, după caz.

Analizând documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

....., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de licitație deschisă pentru atribuirea contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „Racordarea la rețeaua electrică a Stației de transfer ..., județul ...” din cadrul Proiectului „Sistem de management integrat al deșeurilor în județul ...” - cod CPV 45231400-9, 71323100-9, 71335000-5. În acest sens a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat în SEAP anunțul de participare nr./.....

În vederea soluționării contestației formulate de SC SRL, în temeiul art. 6 din Legea nr. 101/....., în vigoare începând cu, Consiliul, prin adresa nr. 17273/.....-...../....., a solicitat contestatorului transmiterea susținerilor referitoare la excepția inadmisibilității contestației, pentru neîndeplinirea procedurii de notificare prealabilă, acesta, prin răspunsul formulat, depunând la dosarul cauzei Notificarea nr. 496/.....

Aceeași solicitare a fost transmisă și autorității contractante, prin adresa nr. 17274/.....-...../....., aceasta solicitând, prin răspunsul formulat, respingerea contestației ca inadmisibilă.

[nr. 34/2006nr. 337/2006](#) Consiliul reține că prezenta procedură de atribuire a fost inițiată la data de, contestația fiind înregistrată la Consiliu la data de 03.06.2016, ulterior intrării în vigoare a Legii nr. 98/2016 privind achizițiile publice, potrivit căreia, „La data intrării în vigoare a prezentei legi se abrogă: a) 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, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 418 din 15 mai 2006, aprobată cu modificări și completări prin Legea nr. 337/2006, cu modificările și completările ulterioare” [(art. 238 lit. a)] și a Legii 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. Cele două acte normative au intrat în vigoare la data de 26.05.2016, deci anterior formulării prezentei contestații.

În aceste condiții, rezultă că, în prezenta cauză sunt incidente prevederile art. 69 alin. (2) din Legea nr. 101/....., conform cărora „Dispozițiile prezentei legi se aplică numai contestațiilor/cererilor/plângerilor formulate după intrarea ei în vigoare”, astfel că soluționarea prezentei contestații urmează să se facă în baza prevederilor Legii nr. 101/..... 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, în vigoare la data depunerii prezentei contestații.

Astfel, în speță, sunt incidente următoarele prevederi legale, de imediată aplicare, din Legea nr. 101/.....:

- art. 6 alin. (1), potrivit căruia:

„(1) Sub sancțiunea respingerii contestației ca inadmisibilă, care poate fi invocată și din oficiu, înainte de a se adresa Consiliului sau instanței de judecată competente, persoana care se consideră vătămată are obligația să notifice autoritatea contractantă cu privire la solicitarea de remediere, în tot sau în parte, a pretensei încălcări a legislației privind achizițiile publice sau concesiunile, în termen de:

a) 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 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 anunțurilor de participare, potrivit legislației privind achizițiile publice, legislației privind achizițiile sectoriale sau legislației privind concesiunile de lucrări și concesiunile de servicii”.

- art. 6 alin. (10), care dispune că:

„(10) Sesizarea Consiliului sau a instanței, 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 și oricare persoană care se consideră vătămată de măsurile de remediere adoptate de autoritatea contractantă 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:

a) 5 zile, în cazul în care valoarea estimată a procedurii de achiziție publică, achiziție 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 anunțurilor de participare, potrivit legislației privind achizițiile publice, legislației privind achizițiile sectoriale sau legislației privind concesiunile de lucrări și 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 cunoștință a răspunsului autorității 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 atașează la contestație dovada notificării prealabile a autorității contractante și copia răspunsului autorității contractante, dacă există, dovada înaintării contestației către autoritatea contractantă, copia actului atacat, după caz, precum și mijloacele de probă de care dispune”.

Din conținutul 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.

Parcursul procedurii prealabile este o etapă obligatorie, efectuarea acesteia fiind o condiție de admisibilitate a contestației.

În ceea ce privește adresa nr. 496/....., transmisă de contestator autorității contractante și înregistrată la sediul acesteia sub nr./....., în cuprinsul căreia contestatorul a menționat: *„Vă comunicăm că, în conformitate cu art. 255, 256 și 271 din OUG 34/2006, subscrisa a depus la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor o contestație cu privire la rezultatul procedurii anterior menționate”*, depusă de contestator, la dosarul cauzei, ca mijloc probator, Consiliul apreciază că aceasta nu poate constitui o notificare prealabilă în sensul dispozițiilor art. 6 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/....., întrucât nu respectă condițiile impuse de legiuitor conform art. 6 alin. (2) din același act normativ, și anume *„Notificarea prealabilă se face în scris și conține cel puțin datele de identificare ale persoanei care se consideră vătămată, neregulile sesizate și măsurile de remediere pe care le consideră necesare a fi luate, după caz.”*

În același sens, Consiliul analizează și adresa nr. 480/..... transmisă de către SC SRL autorității contractante și înregistrată la sediul acesteia sub nr. 16666/..... (n.b. document înaintat CNSC doar de către autoritatea contractantă, nu și de contestator), constatând că nici aceasta nu poate constitui o notificare prealabilă conform dispozițiilor legale anterior evocate, dat fiind că din cuprinsul acesteia lipsesc *„măsurile de remediere”* pe care contestatorul le consideră necesare a fi luate.

În opinia Consiliului, documentele depuse de contestator, ca, de altfel, și trimiterele la articolele din OUG nr. 34/2006, privind căile de atac, pe care acesta le face, (abrogate la data depunerii contestației) dovedesc faptul că SC SRL nu cunoaște modificările referitoare la legislația privind căile de atac și remediile introduse prin Legea nr. 101/....., respectiv:

1. contestatorul, prin forma adresei nr. 496/..... transmisă autorității contractante, demonstrează că nu a înțeles sensul noii legi potrivit căreia notificarea adresată autorității contractante are ca scop semnalarea neregulilor constatate și solicitarea remedierii acestora, și nu (așa cum prevedea legislația anterioară) informarea acesteia asupra faptului că urmează să se depună o contestație;

2. depunerea garanției de bună conduită demonstrează că nu cunoaște reglementările aplicabile conform Legii nr. 101/..... [art. 11 alin. (3)] prin care a fost eliminată această obligativitate;

3. depunerea contestației referitoare la actul atacat demonstrează că ofertantul contestator nu cunoaște prevederile noii legi conform cărora contestația 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/.....

În concluzie, pe baza probelor administrate, Consiliul reține că autorul contestației nu a făcut dovada parcurgerii procedurii de notificare prealabilă, prevăzută de Legea nr. 101/....., înainte de a formula contestație împotriva adresei nr. 16371/27.05.....

Prin adoptarea acestei atitudini, respectiv neîndeplinirea acestei obligații procedurale, contestatorul și-a asumat riscul aplicării sancțiunii prevăzută de legiuitor într-o asemenea situație, respectiv respingerea contestației ca inadmisibilă [art. 6 alin. (1) teza inițială din Legea nr. 101/.....].

În consecință, luând în considerare cele mai sus menționate, în temeiul art. 26 alin. (1) și (6) din Legea nr. 101/....., Consiliul va respinge, ca inadmisibilă, contestația formulată de SC SRL.

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge, ca inadmisibilă, contestația formulată de către SC SRL în contradictoriu cu

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

PREȘEDINTE,

.....

MEMBRU,

.....

MEMBRU,

.....

...