CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

Str. Stavropoleos nr. 6, sector 3, București, cod poștal 030084, România
Tel: +4 021.310.46.41 Fax: +4 021.890.07.45 și +4 021.310.46.42 www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) 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 sub nr. 43840/17.10.2017, înaintată de SC ... SRL, cu sediul în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., CUI ..., formulată împotriva adresei nr. 55/47/04.10.2017 și a adresei nr. 60/47/12.10.2017, emise de către ..., cu sediul în ..., ..., în calitate de autoritatea contractantă, în cadrul procedurii simplificate online - într-o singură etapă, organizată în vederea atribuirii contractului de servicii având ca obiect *„...”*, s-a solicitat: anularea în tot a actelor atacate, revocarea actului administrativ privind comunicarea rezultatului evaluării tehnice, prin care oferta SC ... SRL a fost respinsă ca neconformă, și stabilirea ca fiind conformă a ofertei tehnice depuse de SC ... SRL.

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR,
asupra cererii 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 critică adresa nr. 55/47/04.10.2017, prin care oferta sa tehnică a fost declarată neconformă, și a adresei nr. 60/47/12.10.2017, prin care autoritatea contractantă a stabilit că nu adoptă măsurile de remediere cu privire la reevaluarea ofertei sale, pe care le consideră ca fiind nelegale, deoarece:

- rezultatul evaluării se prezintă a fi viciat, dar și nelegal, în condițiile în care comisia de evaluare a interpretat în mod trunchiat și abuziv răspunsul SC ... SRL la solicitarea de clarificări;

- comisia de evaluare a decis respingerea ofertei sale tehnice pentru neprezentarea autorizației AFER privind agrementul feroviar în domeniul infrastructurii feroviare, cu toate că nu s-a solicitat în mod clar prezentarea obligatorie a acestuia;

- față de rezultatul evaluării tehnice, comisia de evaluare nu a respectat prevederile art. 181 din Legea nr. 98/2016, coroborate cu cele ale art. 30 alin. (6) din Hotărârea nr. 395/2016, în condițiile în care comisia de evaluare se prevalează de prescrieri ale caietului de sarcini care nu sunt reluate în anunțul de participare.

La solicitarea Consiliului, prin adresa nr. 43960/3755/C8/18.10.2017, de a formula un punct de vedere cu privire la excepția inadmisibilității contestației, invocată din oficiu, contestatoarea a transmis adresa nr. 719/20.10.2017, înregistrată la Consiliu cu nr. 44479/20.10.2016.

Evocând prevederile art. 6 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, contestatoarea arată că, deoarece legislația este ambiguă în vederea calculării zilelor, aceasta a interpretat cele 5 zile disponibile altfel decât autoritatea contractantă. Astfel, adresa cu comunicare a evaluării tehnice a fost transmisă într-o zi lucrătoare, iar perioada dintre transmiterea adresei și notificarea autorității contractante a inclus atât zile lucrătoare cât și zile nelucrătoare, așadar a luat în calcul doar zilele lucrătoare din perioada de transmiterea adresei autorității contractante și transmiterea notificării prealabile.

Prin punctul de vedere nr. 64/47/19.10.2017, înregistrat la Consiliu cu nr. 44404/20.10.2017, autoritatea contractantă a solicitat respingerea contestației, în principal, pe cale de excepție, ca tardivă, și, în subsidiar, ca neîntemeiată și nefondată.

Autoritatea contractantă solicită admiterea excepției tardivității, motivat de faptul că:

- în data de 04.10.2017, ora 13:19, a transmis SC ... SRL, prin intermediul SEAP, comunicarea nr. 55/47/04.10.217, privind evaluarea tehnică, prin care i s-a adus la cunoștință faptul că oferta sa tehnică este declarată neconformă;

- în data de 10.10.2017, ora 12:58, prin intermediul fax-ului, SC ... SRL a transmis notificarea prealabilă, înregistrată sub nr. 4289/10.10.2017, deși, potrivit prevederilor legale, termenul de depunere a notificării prealabile s-a încheiat în data de 09.10.2017, ora 23:59.

Așadar, autoritatea contractantă arată că, în cauză, nu a fost îndeplinită, în mod corespunzător, procedura prealabilă impusă imperativ de legiuitor conform dispozițiilor art. 6 din Legea nr. 101/2016.

Din analiza susținerilor părților și a documentelor existente la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează:

..., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura simplificată online - într-o singură etapă, în vederea atribuirii contractului de servicii având ca obiect *„...”*, publicând în SEAP

anunțul de participare simplificat nr. ..., criteriul de atribuire stabilit fiind „cel mai bun raport calitate-preț”.

Împotriva deciziei de respingere a ofertei sale SC ... SRL a formulat contestația care formează obiectul dosarului nr. 3755/2017.

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 soluționa cu prioritate excepția invocată de către Consiliu, din oficiu, precum și de către autoritatea contractantă, 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. (10), care prevede că: *„Sesizarea Consiliului sau a instanței, după caz, se poate face numai după îndeplinirea procedurii de notificare prealabilă*”;

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. Parcurgerea procedurii prealabile este o etapă obligatorie, efectuarea acesteia în termenul prevăzut de lege fiind o condiție de admisibilitate a contestației.

Așadar, din economia textului de lege anterior citat, rezultă că sancțiunea prevăzută de legiuitor, în cazul în care notificarea prealabilă se comunică autorității contractante în afara termenului legal, este inadmisibilitatea contestației.

Valoarea estimată, fără TVA, a contractului de achiziţie publică de servicii care face obiectul contestaţiei, este, potrivit anunțului de participare simplificat nr. ..., de ... lei, fără TVA, prin urmare mai mică decât valoarea prevăzută la art. 7 alin. (1) lit. a) din Legea nr.

98/2016, peste care este obligatorie transmiterea spre publicare către Jurnalul Oficial al Uniunii Europene a anunţurilor de participare.

Astfel, având în vedere cele mai sus menţionate şi ţinând cont de dispoziţiile art. 5 din Legea nr. 101/2016, respectiv *„(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*", se constată că, în speţă, notificarea prealabilă împotriva deciziei de respingere a ofertei sale comunicată prin adresa nr. 55/47/4.10.2017, de care SC ... SRL a luat cunoștință la data de 04.10.2017, data publicării acesteia în SEAP, trebuia înaintată autorității contractante până cel târziu la data de 09.10.2017, sub sancţiunea respingerii contestaţiei ca inadmisibilă.

Analizând documentele probatorii aflate la dosarul cauzei, Consiliul reține următoarele:

- comunicarea privind respingerea ofertei a fost transmisă contestatorului, prin adresa nr. 55/47/04.10.2017, în SEAP, la data de 04.10.2017, împreună cu motivele care au condus la adoptarea unei astfel de decizii;

- la data de 10.10.2017 contestatorul a transmis autorității contractante, prin fax, notificarea prealabilă.

- la data de 12.10.2017, autoritatea contractantă răspuns prin adresa nr. 60/47/12.10.2017

- la data de 17.10.2017, contestatorul a transmis către CNSC contestația sa înregistrată la Consiliu sub nr. 43840/17.10.2017.

Așadar, prin formularea și transmiterea notificării prealabile către autoritatea contractantă la data de 10.10.2017, împotriva respingerii ofertei sale, considerată nelegală, cunoscută încă din data de 04.10.2017, SC ... SRL nu a respectat termenul prevăzut de legiuitor, art. 6 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, sub sancţiunea respingerii contestaţiei ca fiind inadmisibilă.

În soluționare, Consiliul nu va reține ca întemeiate susținerile contestatorului cu privire la luarea în considerare, la calcularea termenului de depunere a notificării prealabile, doar a zilelor lucrătoare, având în vedere că dispozițiile art. 5 din Legea nr. 101/2016, anterior citate, sunt clare, zilele nelucrătoare fiind luate în considerare la calcularea termenului procedural pentru formularea unei notificări, singura excepție prevăzută de lege referindu-se doar la situația în care ultima zi a termenului cade într-o zi nelucrătoare, caz în care termenul se încheie la expirarea ultimei ore a următoarei zile lucrătoare.

Prin urmare, Consiliul stabilește că, în raport cu dispozițiile legale anterior citate, transmiterea la autoritatea contractantă, a notificării prealabile, a fost făcută cu depășirea termenului legal, procedura notificării prealabile nefiind astfel îndeplinită în condițiile legii.

Prin încălcarea procedurii legale de notificare prealabilă a autorității contractante, contestatoarea și-a asumat riscul aplicării sancțiunii prevăzută de legiuitor la art. 6 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 pentru o asemenea situație, respectiv respingerea contestației ca inadmisibilă.

În consecință, având în vedere dispozițiile art. 26 alin. (1) și (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge ca inadmisibilă contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 43840/17.10.2017, depusă de SC ... SRL, în contradictoriu cu ....

Fără pronunțare cu privire la alte excepții și la fondul cauzei.

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge ca inadmisibilă contestația depusă de SC ... SRL, în contradictoriu cu ....

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

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare, potrivit art. 29 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

PREȘEDINTE, **MEMBRU,** **MEMBRU,**

Redactată în 4 (patru) exemplare, conține 5 (cinci) pagini.