CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR

Str. Stavropoleos nr. 6, sector 3, Bucureşti, cod poştal 030084, România
Tel: +4 021.310.46.41 Fax: +4 021.890.07.45 şi +4 021.310.46.42 www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) 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 contestaţia nr. ...../....., înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor sub nr. ...../....., formulată de S.C. ..... S.R.L., cu sediul în ....., str. ……, județul ....., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerţului sub nr. ....., având Cod Unic de Înregistrare ....., atribut fiscal RO, reprezentată prin dl. Mihai Matei – Director General, reprezentată convențional prin S.C.A. ……, cu sediul în ....., împotriva comunicării rezultatului procedurii din data de 21.06....., emisă de ….. „……”, cu sediul în ....., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificată – într-o singură etapă, online, organizată în vederea încheierii acordului-cadru de servicii având ca obiect „.....”, cod CPV 90524400-0 – Servicii de colectare, de transport și de eliminare a deșeurilor spitalicești (Rev.2), s-a solicitat admiterea contestației așa cum a fost formulată, anularea adresei de răspuns la notificarea prealabilă nr. ……/30.06....., a comunicării rezultatului procedurii din data de 21.06....., a raportului procedurii nr. ……/21.06....., a actelor subsecvente, reevaluarea ofertei S.C. ……. S.R.L., precum și plata cheltuielilor ocazionate de soluționarea prezentei contestații.

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

Prin contestaţia de faţă, S.C. ..... S.R.L. contestă rezultatul procedurii de atribuire în cauză, solicitând cele evocate în preambulul prezentei decizii.

Contestatorul se consideră a fi vătămat într-un interes legitim dat fiind faptul că oferta sa a fost declarată necâștigătoare raportat la criteriul de preț, câștigătoare fiind declarată oferta depusă de S.C. Eco Burn S.R.L., deși aceasta nu a întrunit criteriile de calificare din fișa de date și cerințele caietului de sarcini.

Prin adresele nr. ……/.....-...../10.07..... și nr. 27824/.....-...../10.07....., Consiliul a pus în discuția părților excepția tardivității introducerii contestației, având în vedere că autoarea contestaţiei a transmis notificarea prealabilă în data de 26.06..... (conform documentelor existente la dosarul cauzei), răspunsul la notificarea prealabilă a fost formulat ulterior termenului prevăzut la art. 6 alin. (4) din Legea nr. 101/2016, valoarea estimată a contractului de furnizare este sub pragul valoric (prevăzut la art. 7 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 98/2016) în raport cu care este obligatorie transmiterea spre publicare către Jurnalul Oficial al Uniunii Europene a anunțurilor de participare, potrivit legislației privind achizițiile publice, iar contestația a fost transmisă Consiliului, prin e-mail, în data de .....

Prin adresa nr. ……../10.07....., înregistrată la Consiliu cu nr. ……./11.07....., autoritatea contractantă a răspuns solicitării Consiliului, precizând următoarele:

„(…) termenul pentru formularea contestației este de 5 zile de la data la care autoritatea contractantă trebuia să răspundă notificării prealabile, conform art. 8 alin. (1) lit. b) și alin. (2) lit. b) din Legea nr. 101/2016.

Notificarea prealabilă a fost formulată la data de 26.06....., iar autoritatea contractantă avea un termen de 3 zile calendaristice pentru a răspunde. (…)

(…), ultima zi în care contestația putea fi formulată era 04.07..... (…), or, în cauză, aceasta a fost formulată la data de ....., la o zi după împlinirea termenului.

Comunicarea unui răspuns al autorității contractante ulterior termenului de 3 zile reglementat de art. 6 alin. (4) din Legea nr. 101/2016 nu modifică termenele legale pentru formularea contestației. Răspunsul tardiv al autorității contractante nu poate constitui sub nicio formă o cauză de repunere în termenul pentru formularea contestației.

Tardivitatea răspunsului (sau lipsa acestuia) putea fi sancționată prin formularea unei contestații în termenul legal. (…)

Pentru considerentele de mai sus, având în vedere că ultima zi pentru formularea contestației fost 04.07..... și contestația a fost tardiv formulată la data de ....., în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/....., vă solicităm să respingeți contestația ca tardiv formulată.”

S.C. ..... S.R.L. a răspuns solicitării Consiliului prin adresa nr. ……../11.07..... înregistrată la Consiliu cu nr. ……../11.07....., precizând următoarele: „(…) am contestat în termen de 5 zile de la comunicare răspunsul la notificarea prealabilă nr. 21355/30.06..... publicat în SEAP pe data de 03.07..... ora 10:08.

(…) a formulat în data de 26.06..... notificarea prealabilă în termenul prevăzut de art. 6 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016 de a solicita adoptarea măsurilor de remediere cu privire la actul vătămător emis de autoritatea contractantă, în speță adresa de comunicare a rezultatului procedurii din data de 21.06..... despre care am luat cunoștință prin intermediul SEAP și de asemenea, considerăm că ulterior am formulat contestația în termenul de 5 zile de la data comunicării răspunsului la notificarea prealabilă nr. 21355/30.06..... transmisă în data de 03.07..... caz în care sunt aplicabile dispozițiile art. 8 alin. (2) lit. a) din Legea nr. 101/2016 (…).

Calculația termenului de 5 zile potrivit art. 8 alin. (1) alin. b) din Legea nr. 101/2016 pentru formularea contestației curge începând cu ziua următoare luării la cunoștință despre răspunsul autorității contractante în sensul că nu urmează să revoce actele emise sau să adopte măsuri de remediere, care a fost data de vineri 30.06....., după curgerea termenului de 3 zile de la data luării la cunoștință despre notificarea prealabilă comunicată la data de 26.06..... ora 19:29 (…) și despre care aceasta a aflat pe data de 27.06..... fiind transmisă după programul de lucru al autorității contractante, or în acest caz, contestația noastră s-a încadrat în termenul prevăzut de Legea nr. 101/2016 fiind transmisă pe data de .....

Vă rugăm să respingeți excepția tardivității contestației împotriva răspunsului la notificarea prealabilă mai sus menționată, dat fiind faptul că aceasta a fost transmisă la CNSC și la autoritatea contractantă intimată în data de ....., cu luarea în considerare a faptului că adresa de răspuns la notificarea prealabilă are nr. …../30.06..... (…).

Din examinarea materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzei, Consiliul reţine următoarele:

…….", în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura simplificată – într-o singură etapă, online, în vederea încheierii acordului-cadru de servicii având ca obiect „.....". În acest sens, a elaborat documentaţia de atribuire aferentă şi a publicat în S.E.A.P. anunţul de participare simplificat nr. ...../....., potrivit căruia valoarea estimată a acordului-cadru de servicii este de cuprinsă între 456.000 – 541.500 RON fără TVA, criteriul de atribuire stabilit fiind „preţul cel mai scăzut".

Potrivit dispoziţiilor art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2006, *Consiliul se pronunţă mai întâi asupra excepţiilor de procedură şi de fond, iar când se constată că acestea sunt întemeiate, nu mai procedează la analiza pe fond a cauzei*.

Prin urmare, potrivit rolului activ al Consiliului, acesta trebuie să verifice dacă a fost legal învestit cu soluţionarea contestaţiei formulate, sens în care trebuie să analizeze înainte de toate excepţiile – de procedură şi de fond – care fac inutilă cercetarea pe fond a contestaţiei.

Faţă de cele de mai sus, Consiliul apreciază că nerespectarea termenului legal şi imperativ de depunere a unei contestaţii determină, ca efect al decăderii, pierderea dreptului nevalorificat în termenul prevăzut de lege; prin constatarea decăderii dispare cadrul procesual pentru realizarea controlului legalităţii derulării procedurii de achiziţie, astfel încât admiterea acestei excepţii exclude analizarea celorlalte aspecte invocate; excepţiile absolute (ce privesc încălcarea unor norme cu caracter imperativ) pot fi invocate de oricare dintre părţi sau de Consiliu din oficiu în orice moment al soluţionării contestaţiei.

Potrivit dispozițiilor art. 6 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, *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 pretinsei încălcări a legislației privind achizițiile publice sau concesiunile, 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 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. (...)

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

Consiliul constată că S.C. ..... S.R.L., a notificat autoritatea contractantă prin adresa nr. 756/26.06....., existentă la dosarul cauzei, adresă la care, autoritatea contractantă i-a răspuns prin adresa nr. 21355/30.06..... (transmisă în data de 03.07.....), prin care a menținut rezultatul procedurii de atribuire.

Potrivit prevederilor art. 8 alin. (1) şi alin. (2) lit. b) din Legea nr. 101/2016:

Art. 8. - (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 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.

(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.

Totodată, potrivit art. 16 alin. (1) din lege, *„sub sancțiunea respingerii contestației ca tardivă, aceasta se înaintează atât Consiliului, cât și autorității contractante, nu mai târziu de expirarea termenului legal de contestare”*.

Luând în considerare data de ....., data transmiterii contestaţiei la Consiliu, iar raportat la faptul că notificarea prealabilă a fost transmisă în data de 26.06....., iar răspunsul la notificarea prealabilă a fost formulat ulterior termenului prevăzut la art. 6 alin. (4) din Legea nr. 101/2016, fiind transmis în data de 03.07....., având în vedere valoarea estimată a acordului - cadru de servicii şi calculând termenul legal în care S.C. ..... S.R.L. putea înainta contestaţia, având în vedere dispoziţiile art. 8 alin. (1) şi alin. (2) lit. b) din Legea nr. 101/2016 (antemenționate), se constată că, în speţă, contestaţia a fost transmisă, la Consiliu, în afara termenului legal prevăzut de legislaţia în vigoare, ultima zi fiind data de 04.07....., și nu ....., data la care S.C. ..... S.R.L. a transmis contestaţia respectivă.

Se are în vedere că S.C. ..... S.R.L. a formulat contestația în discuție în data de ....., sub nr. ..... Aşadar, în speţa de faţă, prin transmiterea contestaţiei, către Consiliu în data de ....., prin raportare la data de la care curge termenul de contestare (29.06.....), termen calculat anterior, se constată că S.C. ..... S.R.L. nu a respectat termenul de depunere a contestației de 5 zile prevăzut de legiuitor sub sancţiunea respingerii contestaţiei ca fiind tardiv introdusă.

Consiliul nu poate lua în considerare un alt termen de depunere a contestaţiei care să înceapă să curgă de la altă dată, având în vedere

faptul că legiuitorul nu a reglementat în cadrul actului normativ în domeniu, în vigoare, nici o excepţie de la modalitatea de calcul a acestui termen, iar unde legea nu distinge, nici interpretul (contestatorul şi/sau autoritatea contractantă) nu trebuie să distingă potrivit principiului de drept *„ubi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus”*.

Indiferent dacă autoritatea contractantă a răspuns notificării prealabile ulterior, acest aspect nu influenţează în vreun fel termenul legal de formulare a contestaţiei, pe care orice destinatar al legii are obligaţia să îl cunoască și să îl respecte.

Răspunsul întârziat al autorității contractante nu este de natură să prelungească termenul de contestare. Un asemenea raționament conduce la prelungirea artificială a termenului de contestare care ar fi evident în favoarea contestatoarei dar în defavoarea autorității contractante și a procedurii de atribuire, această ipoteză fiind contrară legislației în vigoare care instituie un termen de 3 zile în interiorul căruia autoritatea contractantă are obligația de a răspunde la notificarea prealabilă pe care a primit-o.

Consiliul consideră că acest termen, fiind un termen legal, potrivit prevederilor art. 8 din Legea nr. 101/2006, nimeni nu se poate prevala de necunoaşterea legii potrivit principiului de drept *„nemo censetur ignorare legem”*.

Prin urmare, termenul de 5 zile de contestare a comunicării rezultatului procedurii, se împlineşte în data de 04.07……., astfel că transmiterea contestaţiei către C.N.S.C. la data de …… este în afara termenului legal, având în vedere dispoziţiile legale antemenționate.

Faţă de considerentele anterior expuse, având în vedere dispoziţiile art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2006, potrivit cărora „Consiliul se pronunţă mai întâi asupra excepţiilor de procedură şi de fond, iar când se constată că acestea sunt întemeiate, nu mai procedează la analiza pe fond a cauzei”, precum și ale art. 26 alin. (6) din acelaşi act normativ, contestaţia introdusă de S.C. ..... S.R.L. este tardiv formulată.

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

În temeiul dispoziţiilor art. 26 alin. (1) și (6) 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 respinge, ca tardiv introdusă, contestaţia formulată de S.C. ..... S.R.L., în contradictoriu cu ……..

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

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

Fără pronunţare asupra fondului contestaţiei.

PREȘEDINTE,	**MEMBRU,**	**MEMBRU,**
…….	**……..**	**……..**

Redactată în … (patru) exemplare, conţine …… pagini.