C.N.S.C.

CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR

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 documentul intitulat „Precizarea nr. COM/E/271/15.04.2019 de completare a contestației nr. E/COM/250/09.04.2019”, înregistrat la C.N.S.C. cu nr. 14157/16.04.2019, calificat de către Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor drept contestație, formulată de către ..., cu sediul în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CUI RO ..., împotriva procesului-verbal de negociere fără număr de înregistrare din 11.04.2019, emis de către ..., cu sediul în ..., în calitate de entitate contractantă, în cadrul procedurii de negociere fără publicarea prealabilă a unui anunț de participare, organizată în vederea încheierii contractului de concesiune având ca obiect „Serviciul de colectare, transport și eliminare a deșeurilor de la persoanele fizice și juridice din Municipiul ...”, s-a solicitat admiterea contestației, anularea procesului-verbal de negociere fără număr de înregistrare din 11.04.2019 și actele subsecvente acestuia, precum și anularea procedurii de atribuire sau, în măsura în care se va constata că procedura de atribuire nu este în mod grav și iremediabil afectată de vicii ce nu pot fi acoperite pe calea remedierii, obligarea entității contractante la remedierea documentației de atribuire în toate aspectele detaliate în contestația inițială și prin prezenta precizare de completare, în scopul respectării legislației specifice.

Procedura de soluționare în fața Consiliului s-a desfășurat în scris.

CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR,
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 ... critică decizia entității contractante de continuare a procedurii de atribuire.

... precizează că a formulat contestație împotriva documentației de atribuire emisă de entitatea contractantă în această procedură de atribuire, documentație vătămătoare pentru ofertanții invitați la negociere.

Astfel, ... arată că a formulat contestație, în termen procedural și care formează obiectul dosarelor C.N.S.C. nr. 557/C5/2019 și nr. 611/C5/2019, determinat de inconsecvența entității contractante, care, prin răspunsurile la clarificări, pe de o parte, modifică documentația de atribuire, iar pe de altă parte, refuză să răspundă și să lămurească chestiuni de esența procedurii și a promovat contestație și împotriva acestor răspunsuri la clarificări.

Cu toate acestea, contestatorul precizează că entitatea contractantă a decis să continue procedura cu un singur ofertant, a cărui ofertă a fost declarată acceptabilă și conformă, deși în mod obiectiv și legal nu putea să întocmească o ofertă raportat la datele și informațiile furnizate de entitatea contractantă (ultima modificare în ziua de 10.04.2019) - deschidere oferte 11.04.2019 orele 10.00. Ceea ce este deosebit de important este faptul că autoritatea contractantă, deși a formulat modificări ale cerințelor fișei de date a achiziției, a continuat procedura, contrar tuturor criticilor formulate și chiar pe fondul suspendării procedurii de atribuire pronunțate de C.N.S.C.

În continuare, contestatorul face mențiunea că în punctul de vedere formulat de entitatea contractantă prin adresa nr. 34686/12.04.2019, a comunicat că a continuat procedura de atribuire și, în acest sens, a încheiat un proces-verbal de negociere al ofertelor din 11.04.2019, pe care contestatorul susține că nu l-a primit și nu a luat cunoștință de conținutul acestuia.

... apreciază că entitatea contractantă nu putea, în mod legal, să continue procedura de atribuire și să organizeze ședința de negociere în data de 11.04.2019, în condițiile în care, la data de 09.04.2019, C.N.S.C. s-a pronunțat prin Încheierea nr. 569/C5/557/09.04.2019 dispunând că *„admite cererea de suspendare a procedurii a atribuire formulata de ... în contradictoriu cu entitatea contractantă Municipiul ... și dispune suspendarea procedurii de atribuire.”*

Astfel, contestatorul arată că entitatea contractantă nu putea să continue procedura de atribuire, având cunoștință despre contestații și solicitările de suspendare (formulate pe ambele demersuri), iar soluția de suspendare a fost făcută publică *erga omnes*, prin publicarea pe portalul C.N.S.C.-ului și, în aceste condiții, actele întocmite după data pronunțării Consiliului asupra suspendării, sunt grav viciate, fiind încheiate cu încălcarea dispozițiilor legale.

Totodată, contestatorul învederează faptul că entitatea contractantă susține că a primit oferte declarate acceptabile și conforme și că aceasta este o dovadă că și ... putea să elaboreze și depune o ofertă conformă cu dispozițiile documentelor achiziției, așa cum celălalt operator economic invitat a reușit să se conformeze, ceea ce înseamnă că a existat doar o singură ofertă depusă.

Concluzionând, ... solicită C.N.S.C. admiterea contestației, așa cum a fost completată, urmând a se dispune în consecința cele solicitate.

Prin punctul de vedere nr. 35832/16.04.2019, înregistrat la C.N.S.C. cu nr. 14311/16.04.2019, ... reiterează considerentele transmise la contestația ... nr. COM/E 250/09.04.2019, susținând faptul că entitatea contractantă are în derulare două contracte de *Delegare prin concesiune a serviciului de colectare, transport și eliminare a deșeurilor de la persoanele fizice și juridice din Municipiul ...* cu operatorii economici: asocierea ... lider

– ... asociat, pentru sectorul 1 și cu ... pentru sectorul 2 și cu respectarea prevederilor legale în vigoare.

Entitatea contractantă arată că a invitat la negociere trei potențiali ofertanți, respectiv pe cei doi concesionari existenți pe raza Municipiului ..., ... și ..., precum și pe al treilea potențial ofertant ...

În continuare, entitatea contractantă subliniază caracterul abuziv al comportamentului contestatorului ... și evocă faptul că la data la care a fost invitat să depună ofertă, se afla în raporturi comerciale cu entitatea contractantă, cunoscând cu exactitate toate procedurile legate de activitatea de colectare, transport și eliminare a deșeurilor de la persoanele fizice și juridice din Municipiul .... Operatorul economic în cauză este concesionarul serviciilor de salubrizare din Municipiul ... din anul 2005, perioadă în care ar fi trebuit să implementeze toate procedurile operaționale și să se alinieze la toate prevederile legale în vigoare în domeniul salubrizării localităților, astfel încât să fie atinse toate obligațiile autorității publice privind colectarea selectivă și atingerea țintelor de reciclare prevăzute în legislația în vigoare.

În sprijinul celor susținute de entitatea contractantă, aceasta precizează că a anexat procesul-verbal de negociere a ofertelor din 11.04.2019, prin care comisia de negociere a declarat ofertele primite de la operatorul economic ... ca fiind conforme și admisibile, respectând în totalitate cerințele din documentația de atribuire, așa cum a fost transmisă și completată prin răspunsurile la solicitările de clarificări.

Concluzionând, ... solicită respingerea contestației formulată de către ...

Procedând la soluționarea contestației formulată de către ..., prin raportare la prevederile legale aplicabile în materia achizițiilor publice, Consiliul are în vedere dispozițiile art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, conform cărora *„Consiliul se pronunță mai întâi asupra excepțiilor de procedură și de fond, cu încadrarea în termenul prevăzut la art. 24 alin. (1), iar când constată că acestea sunt întemeiate, nu mai procedează la analiza pe fond a cauzei*”, motiv pentru care va proceda, mai întâi, la soluționarea excepției inadmisibilității contestației formulată de către ..., pentru neconstituirea cauțiunii, excepție invocată din oficiu.

În ceea ce privește excepția inadmisibilității contestației formulată de către ..., pentru neconstituirea cauțiunii, Consiliul are în vedere că, în speță, sunt incidente prevederile art. VIII din același act normativ, potrivit cărora:

„Art. VIII. – Contestațiile, procesele și cererile aflate în curs de soluționare în fața Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor sau, după caz, a instanțelor judecătorești, la data intrării în vigoare a prezentei ordonanțe de urgență, continuă să se judece în condițiile și cu procedura prevăzute de legea în vigoare la data la care au fost începute”, și, având în vedere că ... a depus prezenta contestație după intrarea în vigoare a O.U.G. nr. 45/2018, sunt aplicabile prevederile art. 61^1 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, modificată, conform cărora *„Pentru soluționarea contestației formulate în condițiile art. 8 sau art. 49, sub sancțiunea respingerii acesteia, persoana care se consideră vătămată trebuie să constituie în prealabil o cauțiune stabilită după cum urmează:* (...)”.

Constatând că la dosarul cauzei nu se regăsește dovada constituirii cauțiunii de către ..., prin adresa C.N.S.C. nr. 14791/664/C7/19.04.2019,

transmisă la aceeași dată, ora 09.51 la adresa de e-mail a reprezentantului contestatorului, indicată prin contestația formulată, respectiv ..., Consiliul a solicitat ..., în temeiul art. 61^1 din Legea nr. 101/2016, modificată prin O.U.G. nr. 45/2018, în considerarea prevederilor art. 15 alin. (1) și art. 20 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să transmită dovada constituirii cauțiunii, în cuantumul prevăzut de lege, în termen de trei zile de la data primirii respectivei adrese.

Analizând documentele aflate la dosarul cauzei și ținând seama de prevederile legale incidente cauzei, și anume Legea nr. 101/2016, cu modificările ulterioare, aduse prin O.U.G. nr. 45/2018, Consiliul constată că ... a depus contestația ce face obiectul prezentei cauze fără ca aceasta să fie însoțită de dovada constituirii cauțiunii.

Prin adresa nr. COM/E/494/19.04.2019, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 14978/19.04.2019, ... răspunde solicitării Consiliului, arătând următoarele: *„Actul de procedura adresat de subscrisa respectiv Precizarea noastră nr. E/COM/271/15.04.2019 a fost transmisă (așa cum este indicat și în conținutul acesteia) în completarea contestației nr. E/COM/250/09.04.2019 dosarul nr. 611/2019 și nu constituie o contestație separată, așa cum în mod greșit a fost înregistrată.*

Astfel, completarea contestației a fost formulată în interiorul termenului de la art. 8 din Legea nr. 101/2016, astfel că nu sunt aplicabile prevederile art. 61 ind. 1 din același act normativ.

Totodată, vă învederăm că nici până la această dată, procesul-verbal de negociere al ofertelor din 11.04.2019, ce face obiectul precizării de mai sus, nu ne-a fost comunicat, pentru a face obiectul unor critici concrete.

Așa fiind, vă solicitam să luați act de faptul că precizarea noastră nr. E/COM/271/15.04.2019 nu reprezintă o contestație, astfel că nu se impune plata unei cauțiuni."

Așadar, din cele redate anterior, Consiliul constată refuzul ..., de constituire a cauțiunii, motivat de faptul că documentul intitulat *„Precizarea nr. COM/E/271/15.04.2019 de completare a contestației nr. E/COM/250/09.04.2019"*, înregistrat la C.N.S.C. cu nr. 14157/16.04.2019, reprezintă o completare a contestației nr. E/COM/250/09.04.2019, iar nu o nouă contestație pentru care ar trebui constituită cauțiunea, conform prevederilor legale.

Raportat la acest considerent, Consiliul reține că pe rolul Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor a fost formulată contestația nr. COM/E/234/02.04.2019, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. 12343/03.04.2019, care formează obiectului dosarului nr. 557/2019, de către ... **împotriva documentației de atribuire**, în procedura de negociere fără publicarea prealabilă a unui anunț de participare în vederea încheierii unui contract de concesiune pentru «Serviciul de colectare, transport și eliminare a deșeurilor de la persoanele fizice și juridice din Municipiul ...», inițiată de MUNICIPIUL ..., în calitate de entitate contractantă;

La data de 10.04.2019, în cadrul aceleiași proceduri de atribuire, ... a depus contestația nr. COM/E/250/09.04.2019, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. 13365/10.04.2019, care formează obiectul dosarului nr. 611/2019, formulată **împotriva răspunsurilor entității contractante nr.**

31684/04.04.2019 și nr. 33094/09.04.2019 referitoare la documentația de atribuire;

Prin adresa nr. COM/E/271/15.04.2019, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. 14157/16.04.2019, ... a transmis documentul intitulat «Precizare prin care înțelegem să completăm în termenul legal contestația nr. COM/E/250/09.04.2019», prin care se contestă **procesul-verbal de negociere FN din data de 11.04.2019**, referitor la evaluarea ofertelor depuse de ... pentru cele două loturi și solicită anularea actului atacat și a actelor subsecvente acestuia, precum și anularea procedurii de atribuire și a întregii documentații de atribuire.

Din cele redate anterior reiese că au fost formulate două contestații (nr. COM/E/234/02.04.2019, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. 12343/03.04.2019 și nr. COM/E/250/09.04.2019, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. 13365/10.04.2019) în etapa de până la data deschiderii ofertelor, iar documentul intitulat «*Precizare prin care înțelegem să completăm în termenul legal contestația nr. COM/E/250/09.04.2019*», prin care ... contestă **procesul-verbal de negociere FN din data de 11.04.2019**, referitor la evaluarea ofertelor depuse de ... pentru cele două loturi și solicită anularea actului atacat și a actelor subsecvente acestuia, precum și anularea procedurii de atribuire și a întregii documentații de atribuire, vizează etapa de după data deschiderii ofertelor.

Într-o atare situație, Consiliul a calificat documentul intitulat «*Precizare prin care înțelegem să completăm în termenul legal contestația nr. COM/E/250/09.04.2019*» drept contestație, fiindu-i atribuit numărul de dosar 664 (aferent adresei nr. COM/E/271/15.04.2019, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. 14157/16.04.2019), dosar ce a fost repartizat aleatoriu spre soluționare Completului nr. 7 din cadrul Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, situație în care sunt incidente prevederile art. 61¹ alin. (1) din Legea nr. 101/2016, modificată, conform cărora „*Pentru soluționarea contestației formulate în condițiile art. 8 sau art. 49, sub sancțiunea respingerii acesteia, persoana care se consideră vătămată trebuie să constituie în prealabil o cauțiune stabilită după cum urmează: (...)*”.

În atare condiții, prin demersul efectuat prin adresa nr. 14791/664/C7/19.04.2019, privind constituirea cauțiunii, în cuantumul prevăzut de lege, de către ..., în temeiul art. 61¹ din Legea nr. 101/2016, modificată prin O.U.G. nr. 45/2018, în considerarea prevederilor art. 15 alin. (1) și art. 20 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, Consiliul a manifestat un rol activ, acordându-i contestatorului posibilitatea să își constituie cauțiunea, astfel cum dispun reglementările legale, obligație de care petentul nu s-a achitat.

Având în vedere considerentele enunțate, în temeiul art. 26 alin. (1) și (6) 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, coroborate cu cele ale art. 61^1 alin. (1) din O.U.G. nr. 45/2018, pentru modificarea și completarea unor acte normative cu impact asupra sistemului achizițiilor publice, publicată în Monitorul Oficial al României, partea I, nr. 459/04.06.2018, pentru considerentele evocate, Consiliul admite excepția inadmisibilității contestației formulată de către ...,

pentru neconstituirea cauțiunii prevăzută de lege, excepție invocată din oficiu.

Pe cale de consecință, respinge contestația formulată de către ..., în contradictoriu cu ..., ca inadmisibilă, pentru neconstituirea cauțiunii prevăzută de lege.

Fără pronunțare pe fondul contestației.

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

CONSILIUL DECIDE:

Admite excepția inadmisibilității contestației formulată de către ..., pentru neconstituirea cauțiunii, excepție invocată din oficiu.

Respinge contestația formulată de către ..., cu sediul în ..., ..., în contradictoriu cu entitatea contractantă ..., cu sediul în ..., ..., ca inadmisibilă, pentru neconstituirea cauțiunii prevăzută de lege.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere, în termen de 10 zile lucrătoare de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate.

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

...

Redactat în 4 (patru) exemplare originale, conține 6 (șase) pagini.