CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR

C.N.S.C.

Str. Stavropoleos nr. 6, Sector 3, Bucureşti, 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) şi 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. 620/13.06.2018, înregistrată la Consiliu sub nr. …, formulată de **Asocierea ... SRL,** prin liderul **SC ... SRL**, cu sediul în …, înregistrată la Registrul Comerțului sub nr. …, având CUI RO …, reprezentată legal prin administrator …, împotriva rezultatului procedurii de atribuire, comunicat cu adresa nr. 11258/30.05.2018, de către **S.C. ... S.A.**, cu sediul în …, întreprindere publică cu calitate de entitate contractantă, în cadrul procedurii proprii, organizată pentru atribuirea contractului de achiziție publică de *„...”*, cod CPV 79713000 – 5 – Servicii de pază (Rev.2), s-au solicitat:

„1. Anularea comunicării nr. 11258/30.05.2018 privind rezultatul evaluării ofertelor, transmisă și primită pe mail în data de 31.05.2018

2. Reluarea etapei de evaluare a ofertelor depuse”.

Prin „cererea de intervenție voluntară accesorie în favoarea autorității contractante” înregistrată la Consiliu sub nr. 24625/19.06.2018, **SC ... SRL**, cu sediul în …, înregistrată la Registrul Comerțului sub nr. …, având cod unic de înregistrare RO …, a solicitat *„respingerea contestației formulată de Asocierea S.C. … S.R.L. împotriva Comunicării nr. 11258/30.05.2018”.*

Contestația și cererea de intervenție vor fi soluționate împreună, având în vedere dispozițiile art. 66 alin. (1), art. 67 alin. (1) şi art. 123 alin. (1) C. proc. civ.

În luarea deciziei asupra cauzei de față,
Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor
reține următoarele:

Prin contestația nr. 620/13.06.2018, înregistrată la Consiliu sub nr. 23893/14.06.2018, formulată de **ASOCIEREA ... SRL – ... SRL,** prin

liderul **... SRL**, în contradictoriu cu **S.C. ... S.A.**, în calitate de entitate contractantă, în cadrul procedurii simplificate proprii menționată în partea introductivă, a solicitat *„1. Anularea comunicării nr. 11258/30.05.2018 privind rezultatul evaluării ofertelor, transmisă și primită pe mail în data de 31.05.2018*

2. Reluarea etapei de evaluare a ofertelor depuse".

Autoarea contestației redă succint istoricul procedurii criticate și afirmă că prin comunicarea nr. 11258/30.05.2018 entitatea contractantă i-a adus la cunoștință că oferta sa a fost declarată admisibilă, dar necâștigătoare, întrucât nu a îndeplinit condiția criteriului de atribuire, prețul cel mai scăzut.

Precizează că a îndeplinit procedura notificării prealabile prin adresa nr. 598/05.06.2018, însă entitatea contractantă i-a răspuns că nu va adopta măsurile de remediere solicitate.

SC ... SRL susține că prezenta contestație nu este tardivă, ea având ca obiect anularea comunicării nr. 11258/30.05.2018, sens în care, la data de **05.06.2018** a formulat notificarea prealabilă nr. 598, precum și contestația ce formează obiectul prezentului dosar, în data de 13.06.2018.

Prezentându-și argumentele pe fondul contestației, asocierea susține că, în mod nelegal, entitatea contractantă a considerat admisibilă oferta depusă de către SC ... SRL.

În această ordine de idei, asocierea prezintă, în mod detaliat, considerentele sale cu privire la faptul că ofertantul nu și-a prelungit perioada de valabilitate a ofertei, precum și faptul că prețul ofertat este neobișnuit de scăzut.

Concluzionând, asocierea apreciază că, potrivit dispozițiilor art. 136 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016, entitatea contractantă era obligată să „constate că elementele de preț ale ofertei sunt aparent neobișnuit de scăzute".

Suplimentar, SC ... SRL invocă aplicabilitatea prevederilor art. 137 alin. (2) din H.G. nr. 395/2016.

În probațiune, au fost depuse, în copie, înscrisuri.

Prin adresa nr. …, în temeiul dispozițiilor art. 61^1 din Legea nr. 101/2016, modificată prin O.U.G. nr. 45/2018, Consiliul i-a solicitat asocierii să facă dovada constituirii cauțiunii legal impusă pentru soluționarea contestației.

Ca răspuns la această solicitare, prin adresa nr. 631/18.06.2018, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. …, Asocierea ... SRL – ... SRL a transmis recipisa nr. 204672673/1 din 18.06.2018, prin care a consemnat suma de … lei.

Prin punctul de vedere nr. 12966/18.06.2018, înregistrat la Consiliu sub nr. …, S.C. ... … S.A. a solicitat respingerea contestației formulată de ASOCIEREA ... SRL – ... SRL, prin liderul ... SRL, ca nefondată.

Argumentând, entitatea contractantă prezintă un istoric al procedurii și răspunde punctual criticilor contestatoarei referitoare la oferta SC ... SRL.

În drept, au fost invocate dispozițiile Legii nr. 98/2016, ale Legii nr. 101/2016, precum și cele ale H.G. nr. 395/2016.

Prin „cererea de intervenție voluntară accesorie în favoarea autorității contractante” înregistrată la C.N.S.C. sub nr. …, SC ... SRL a solicitat „respingerea contestației formulată de Asocierea S.C. … S.R.L. – ... S.R.L. împotriva Comunicării nr. 11258/ 30.05.2018”.

În motivare, intervenienta prezintă istoricul procedurii și susține că prezenta contestație este nefondată.

Detaliind, intervenienta susține că, prin Decizia nr. …, Consiliul a anulat Raportul procedurii 7118/13.04.2018, precum și toate actele subsecvente raportului, obligând autoritatea contractantă la continuarea procedurii raportat la Decizia Consiliului nr. …, dar nu au fost anulate actele efectuate și deciziile luate de autoritatea contractantă anterior Raportului procedurii 7118/13.04.2018, astfel că, la această dată, ofertantul ... SRL nu mai poate contesta oferta financiară a societății sale.

Suplimentar, precizează că ASOCIEREA ... SRL – ... SRL nu a contestat nicio decizie a autorității contractante emisă înainte de Raportul procedurii nr. 7118/13.04.2018 privitor la propunerea tehnică sau oferta economică, depusă de către SC ... SRL, și consideră că, în această fază a procedurii, solicitarea efectuării analizei ofertelor este nelegală și tardivă.

Concluzionând că ofertantul ... S.R.L.-... S.R.L., ar fi trebuit să conteste oferta financiară cu respectarea dispozițiilor art. 6 și art. 8 din Legea nr. 101/2016, luând ca moment de referință decizia de stabilire a admisibilității ofertei financiare a SC ... SRL, intervenienta solicită admiterea cererii sale de intervenție și respingerea contestației, ca nefondată.

Potrivit dispozițiilor art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, astfel cum au fost modificate prin O.U.G. nr. 45/2018, prin adresele nr. … și nr. … din 19.06.2018, Consiliul a comunicat cererea de intervenție către entitatea contractantă și către contestatoare.

Prin adresele nr. … nr. … și nr. … din 05.07.2018, în considerarea dispozițiilor art. 15 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, raportat la data formulării notificării prealabile nr. 598, respectiv 05.06.2018, precum și la data de 13.06.2018, data depunerii contestației nr. 620, Consiliul, din oficiu, a pus în discuția părților excepția tardivității contestației.

Ca răspuns, prin adresa nr. 2825/05.07.2018, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. …, SC ... SRL a solicitat admiterea excepției tardivității și respingerea contestației.

Prin adresa nr. 14640/05.06.2018, înregistrată la C.N.S.C. nr. …, entitatea contractantă SC ... SA a solicitat admiterea excepției tardivității contestației, iar în conformitate cu dispozițiile art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, respingerea contestației.

Argumentând, entitatea contractantă invocă dispozițiile art. VIII din O.U.G. nr. 45/2018 și arată că, la data de 04.06.2018 au fost abrogate prevederile referitoare la notificarea prealabilă, astfel că termenul de 5 zile pentru formularea contestației a început să curgă la 31.05.2018

(data comunicării actului contestat) și s-a împlinit la 05.06.2018, iar contestația a fost formulată abia la data de 13.06.2018.

Asocierea ... SRL – ... SRL a răspuns solicitării Consiliului prin adresa nr. 687/06.07.2018, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. …, solicitând respingerea excepției tardivității contestației nr. 620/13.06.2018.

Motivând, asocierea invocă aplicabilitatea dispozițiilor art. VII alin. (1) din O.U.G. nr. 45/2018 și exemplifică cu o altă decizie a Consiliului, respectiv Decizia nr. …, hotărâre prin care o contestație formulată la aceeași dată nu a fost respinsă ca tardivă.

Subliniază că notificarea prealabilă nr. 598/05.06.2018 și contestația nr. 620/13.06.2018, au fost formulate cu respectarea termenelor prevăzute de legea în vigoare la data publicării „procedurii de atribuire", respectiv 22.01.2018.

În considerarea dispozițiilor art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/ 2016, potrivit cărora: *„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*", Consiliul va analiza cu prioritate excepția tardivității contestației formulată de Asocierea ... SRL – ... SRL, invocată din oficiu.

Examinând excepția în discuție, Consiliul urmează să o admită, pentru următoarele considerente:

După primirea adresei nr. 11258/**30.05.2018** privind rezultatul procedurii, dacă ar fi fost nemulțumită de decizia entității contractante prin care oferta depusă de SC ... SRL a fost declarată câștigătoare, ar fi trebuit să înainteze o contestație criticând conținutul respectivului înscris, așa cum impun dispozițiile nr. 8 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, potrivit cărora:

„Persoana care se consideră vătămată de un act al autorității contractante poate sesiza Consiliul în vedere 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";

Or, neatacând cu contestație, în termenul legal statuat de normele legale citate anterior, rezultatul procedurii de atribuire, comunicat cu adresa nr. 11258/30.05.2018, act ce i-a fost comunicat prin e-mail în data de **31.05.2018**, este evident că înaintarea contestației nr. 620/13.06.2018, în data de **13.06.2018** (conform adresei de e-mail existente la dosarul cauzei), înregistrată la CNSC cu nr. …, este un demers tardiv, ultimul termen legal fiind **05.06.2018**.

Referitor la susținerile Asocierii ... SRL – ... SRL, respectiv aplicabilitatea dispozițiilor art. VII alin. (1) din O.U.G. nr. 45/2018, precum și faptul că notificarea prealabilă nr. 598/05.06.2018 și contestația nr. 620/13.06.2018, au fost formulate cu respectarea termenelor prevăzute de legea în vigoare la data publicării *„procedurii de atribuire*", respectiv 22.01.2018, deoarece regimul ordonanței de urgență presupune aplicarea imediată a ei, deci de la data publicării în Monitorul oficial. Or, OUG nr. 45/2016 a fost publicată în data de 04.06.2018, **conform M.Of. Partea I nr. 459 din 04 iunie 2018**.

Or, întrucât în data de 04.06.2018, data publicării OUG nr. 45/ 2016, a fost abrogat Capitolul II – „***Notificarea prealabilă***", conform pct. 3 din acest act normativ, este evident că înaintarea unei notificări prealabile în data de *05.06.2018*, deci ulterioară datei publicării acestei ordonanțe, este un demers fără relevanță.

Astfel, dispozițiile art. VII. alin. (1) din OUG nr. 45/2016, conform cărora: *„Procedurile de atribuire în curs de desfăşurare la data intrării în vigoare a prezentei ordonanţe de urgenţă rămân supuse legislaţiei în vigoare la data iniţierii acestora",* invocate chiar de contestatoare, fac trimitere la modul de derulare a procedurilor de atribuire și nu la cel de înaintare și soluționare a contestațiilor, așa cum impun dispozițiile art. VIII al aceluiași act normativ, potrivit cărora: *„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 continuă să se judece în condițiile și cu procedura prevăzute de legea în vigoare la data la care au fost începute".*

În ceea ce privește invocarea, de către contestatoare în sprijinul apărării sale, a unei alte decizii a CNSC-ului, Consiliul stabilește că soluționare unei cauze se efectuează raportat doar la informațiilor și documentelor aferente respectivei cauze.

Prin urmare, toate cele precizate anterior, au format convingerea Consiliului că autoarea contestației nu a respectat normele art. 8 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, omițând să transmită contestația împotriva înscrisului susmenționat, în cadrul termenului legal de 5 zile acordat de legiuitor, ceea ce atrage sancțiunea respingerii contestației ca tardivă.

Față de cele constatate, având în vedere dispozițiile art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, potrivit cărora *„Consiliul se pronunță mai întâi asupra excepțiilor de procedură și de fond",* Consiliul va respinge, ca tardiv introdusă, contestația formulată de Asocierea ... SRL – ... SRL în contradictoriu cu SC ... SA.

Pe cale de consecință, prin admiterea excepției tardivității formulării contestației, cererea de intervenție accesorie în interesul autorității contractante formulată de către SC ... SRL nu va fi analizată.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părţi, în conformitate cu dispoziţiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 şi poate fi atacată cu plângere, în temeiul art. 29 alin. (1) din acelaşi act normativ.

Pentru cele constatate,
în baza legii şi a mijloacelor de probă aflate la dosar,

CONSILIUL DECIDE:

Admite excepția tardivității contestației, invocată din oficiu, și respinge, ca tardivă, contestația formulată de către **Asocierea ... SRL – ... SRL,** prin liderul **SC ... SRL**, în contradictoriu cu **S.C. ... S.A.**, cu sediul în ….

Pe cale de consecință cererea de intervenție accesorie în interesul autorității contractante formulată de către **SC ... SRL**, cu sediul în …, nu va fi analizată.

Obligatorie.

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

Preşedinte,	**Membru,**	**Membru,**
...	**...**	**...**

Redactată în 5(cinci) exemplare originale, conține … pagini.