CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR

C.N.S.C.

Str. Stavropoleos nr. 6, sector 3, București, România, CIF 20329980, CP 030084
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642 / +4 021 8900745 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 achiziție publică, a contractelor sectoriale şi a contractelor de concesiune de lucrări şi concesiune de servicii, precum şi pentru organizarea şi funcționarea Consiliului National de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. (...)/(...)
Data: ....

Prin contestația nr. 3/11.05.2017, transmisă prin mijloace electronice (e-mail), înregistrată la Consiliu sub nr. 18420/12.05.2017, formulată de SC (...)SRL, cu sediul în (...), înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub (...), având CIF (...), reprezentată de asociat unic – (...), împotriva rezultatului evaluării propunerii tehnice, comunicat prin adresa nr. 19303/27.04.2017 intitulată „Comunicare intermediară”, emisă de SOCIETATEA NAȚIONALĂ (...), cu sediul în municipiul (...), având CIF (...),, în calitate de entitate contractantă, în cadrul procedurii „simplificate”, într-o singură etapă, online, fără etapă finală de licitație electronică, a contractului de achiziție publică de furnizare având ca obiect „(...)”, cod CPV (...)-8 (Rev.2), s-a solicitat „adoptarea de măsuri corective de modificare, încetare, revocare sau anulare ale actelor care au afectat aplicarea corectă a procedurii de atribuire sau ale activităților care au legătură cu acestea”.

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

Prin contestația nr. 3/11.05.2017, transmisă prin mijloace electronice (e-mail), înregistrată la Consiliu sub nr. 18420/12.05.2017, formulată de SC (...)SRL împotriva deciziei entității contractante privind evaluarea tehnică, comunicată prin adresa nr. 19303/27.04.2017 intitulată „Comunicare intermediară”, prin care oferta sa a fost declarată neconformă, solicitând „adoptarea de măsuri corective de modificare, încetare, revocare sau anulare ale actelor care au afectat aplicarea

corectă a procedurii de atribuire sau ale activităților care au legătură cu acestea”.

Contestatoarea precizează că oferta sa a fost declarată neconformă de către entitatea contractantă cu motivația că nu a respectat cerințele din specificațiile tehnice, ofertându-se alte dimensiuni pentru: „lavete bumbac pentru mopuri dimensiune 40/10cm, mop 50% bumbac, 30% poliamidă, 20% alte fibre, lavete bumbac pentru mopuri dimensiuni 40/10cm”.

Contestatoarea subliniază că a respectat prevederile art. 6 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016 și a transmis entității contractante notificarea prealabilă în data de 03.05.2017, prin e-mail, la adresele de e-mail indicate în fișa de date a achiziției.

Contestatoarea a atașat notificarea prealabilă nr. 2/02.05.2017, pe care susține că a transmis-o entității contractante în data de 03.05.2017.

Prin adresa nr. 19064/(...)/16.05.2017, Consiliul a încunoștințat entității contractante depunerea contestației formulată de SC (...)SRL și i-a solicitat acesteia să transmită documentele necesare soluționării contestației, în conformitate cu dispozițiile art. 18 din Legea nr. 101/2016, inclusiv oferta contestatoarei, precum şi dovada publicării în SEAP a contestației în conformitate cu art. 16 alin. (2) din Legea nr. 101/2016.

Prin adresa nr. 19065/(...)/16.05.2017, Consiliul a solicitat contestatoarei, în temeiul art. 11 alin. (1) și alin. (2) şi art. 20 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să comunice, în termen de cel mult 3 (trei) zile de la primirea prezentei, unele elemente ale contestației, astfel cum sunt acestea precizate la art. 10 din Legea nr. 101/2016, printre care: notificarea prealabilă, răspunsul entității contractante la notificarea prealabilă (dacă a fost primit) din care să reiasă data luării la cunoștință”, „dovada înaintării către entitatea contractantă a contestației depusă la Consiliu, în conformitate cu art. 16 alin. (1) din Legea nr. 1/2016”.

Prin adresa nr. 22543/18.05.2017, înregistrată la Consiliu cu nr. 19848/19.05.2017, entitatea contractantă a transmis punctul de vedere cu privire la contestație, în care invocă excepția tardivității formulării notificării prealabile cu efecte asupra formulării contestației, aceasta fiind inadmisibilă, precizând că a primit notificarea prealabilă nr. 2/02.05.2017, din partea societății contestatoare, în data de 03.05.2017, iar raportat la valoarea estimată a contractului și la data comunicării actului atacat – 27.04.2017, termenul de depunere a notificării prealabile a expirat în data de 02.05.2017.

Pe de altă parte, în conformitate cu prevederile art. 16 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, entitatea contractantă invocă excepția tardivității contestației, susținând că nu a primit contestația formulată de SC (...)SRL, cu care a fost învestit Consiliul, ci a luat la cunoștință despre depunerea acesteia doar prin intermediul înștiințării CNSC nr. 19064/1564/C5/16.05.2017.

Prin adresa nr. 8/19.05.2017, înregistrată la Consiliu sub nr. 19754/19.05.2017, contestatoarea a răspuns solicitării Consiliului, precizând că „nu am înaintat către entitatea contractantă contestația depusă la Consiliu”.

Din documentele depuse de părți şi din susținerile acestora, Consiliul constată următoarele:

SOCIETATEA NAȚIONALĂ (...), în calitate de entitate contractantă, a inițiat procedura de atribuire „simplificată”, într-o singură etapă, online, fără etapă finală de licitație electronică, a contractului de achiziție publică de furnizare având ca obiect „(...)”, cod CPV (...)-8 (Rev.2), prin publicarea în SEAP a anunțului de participare simplificat nr. (...)/09.03.2017, stabilind „data limită de depune a ofertelor” la 20.03.2017, criteriul de atribuire „prețul cel mai scăzut” și o valoare estimată, fără TVA, de 244.542,4 RON.

În vederea soluționării contestației formulată de SC (...)SRL, în temeiul art. 11 alin. (1) și alin. (2) şi art. 20 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, Consiliul, prin adresa nr. 19065/(...)/16.05.2017, a solicitat contestatoarei, să comunice, în termen de cel mult 3 (trei) zile de la primirea corespondenței, notificarea prealabilă, răspunsul entității contractante la notificarea prealabilă (dacă a fost primit) din care să reiasă data luării la cunoștință precum și dovada înaintării către entitatea contractantă a contestației depusă la Consiliu, în conformitate cu art. 16 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Prin adresa nr. 8/19.05.2017, înregistrată la Consiliu sub nr. 19754/19.05.2017, contestatoarea a răspuns solicitării Consiliului, precizând doar faptul că nu a înaintat către entitatea contractantă contestația depusă la Consiliu.

În cadrul punctului de vedere nr. 22543/18.05.2017, înregistrată la Consiliu cu nr. 19848/19.05.2017, entitatea contractantă a invocat atât excepția de inadmisibilitate a contestației întemeiată pe faptul că SC (...)SRL i-a comunicat notificarea prealabilă în afara termenului legal de depunere a unei notificări, cât și excepția tardivității contestației întemeiată pe faptul că SC (...)SRL nu a comunicat entității contractante contestația conform dispozițiilor art. 16 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

La dosarul cauzei se află dovada transmiterii punctului de vedere către contestatoare la nr. de fax 0230.210.251, fiind astfel respectat principiul contradictorialității stipulat de art. 16 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Consiliul apreciază că excepția de inadmisibilitate a contestației are prioritate în analiză, astfel încât, potrivit prevederilor art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, Consiliul procedează la analiza acestei excepții, invocată de către entitatea contractantă în cadrul punctului de vedere, motivată în fapt pe considerentul că SC (...)SRL a înaintat entității contractante notificarea prealabilă în afara termenului legal, stipulat de art. 6 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016.

Preliminar analizării acestei excepții, Consiliul apreciază ca incidente în speță următoarele prevederi legale, de imediată aplicare, din Legea nr. 101/2016:

- art. 5, conform căruia:

„(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";

- art. 6 alin. (1), potrivit căruia:

„(1) Sub sancțiunea respingerii contestației ca inadmisibilă, care poate fi invocată şi 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:

a) (...);

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 şi 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 şi 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 şi pentru recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim, în termen de:

a) (...);

b) 5 zile, în cazul în care valoarea estimată a procedurii de achiziție publică, achiziție 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 anunțurilor de participare, potrivit legislației privind achizițiile publice, legislației privind

achizițiile sectoriale sau legislației 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 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) şi (3), care dispune:

„(2) Contestatorul atașează la contestație dovada notificării prealabile a autorității contractante şi copia răspunsului autorității contractante, dacă există, dovada înaintării contestației către autoritatea contractantă, copia actului atacat, după caz, precum şi mijloacele de probă de care dispune.

(3) Contestația formulată pe cale administrativ-jurisdicțională nu se taxează".

În aceste condiții se constată că autoarea contestației are o obligația dublă, aceea de a înainta entității contractante două documente (întâi o notificare prealabilă şi ulterior o contestație).

Așa cum rezultă din conținutul art. 6 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, 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 cu respectarea termenului legal aplicabil fiind o condiție de admisibilitate a contestației.

Din documentele depuse la dosarul cauzei rezultă că autoarea contestației a primit rezultatul intermediar al procedurii în data de 27.04.2017, astfel că, în conformitate cu dispozițiile art. 6 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016 (incident în cauză, în raport de valoarea estimată a contractului) termenul legal pentru transmiterea notificării prealabile, calculat conform prevederilor art. 5 din Legea nr. 101/2016, s-a împlinit la data de 02.05.2017 (inclusiv).

Având în vedere, atât susținerile contestatoarei (pag. 1 din contestație) cât și susținerile entității contractante se constată că SC (...)SRL a comunicat SOCIETĂȚII NAȚIONALE (...) notificarea prealabilă la data de 03.05.2017, prin urmare în afara termenului legal stipulat de art. 6 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016.

Prin adoptarea acestei atitudini, respectiv neîndeplinirea acestei obligaţii procedurale în cadrul termenului legal, contestatoarea şi-a asumat riscul aplicării sancţiunii prevăzută de legiuitor într-o asemenea

situaţie, respectiv respingerea contestaţiei ca inadmisibilă [art. 6 alin. (1) din Legea nr. 101/2016].

Faţă de circumstanţele speţei, Consiliul apreciază că în cauză este incident şi adagi-ul „nemo censetur ignorare legem”, nimeni nu poate invoca necunoaşterea legii.

Întrucât, excepţia inadmisibilității este o excepţie de fond (aceasta vizând o cerinţă pentru declanşarea procedurii de soluţionare a contestaţiei), peremptorie (tinzând la stingerea procesului) şi absolută (privind norme imperative de ordine publică), Consiliul nu va proceda la analiza pe fond a criticilor formulate de contestatoare.

În consecinţă, luând în considerare cele mai sus menţionate, în temeiul art. 26 alin. (1) şi (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite excepția invocată de entitatea contractantă prin punctul de vedere și va respinge ca inadmisibilă contestaţia formulată de SC (...)SRL.

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

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

CONSILIUL DECIDE:

Admite excepţia invocată de entitatea contractantă şi respinge, ca inadmisibilă, contestația formulată de către SC (...)SRL, în contradictoriu cu SOCIETATEA NAȚIONALĂ (...).

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

PREŞEDINTE COMPLET
(...)

MEMBRU COMPLET **MEMBRU COMPLET**
(...) **(...)**

Redactată în 4 (patru) exemplare, conține 6 (șase) pagini