CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

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. 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 nr. 1118/19.04.2018, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 15910/19.04.2018, depusă de SC ... SRL, cu sediul în ..., având CUI RO... și număr de ordine la Oficiul Registrului Comerțului ..., reprezentată legal de ... - director executiv, împotriva adresei nr. AR31021/12.04.2018/IA, prin care oferta sa a fost respinsă, emisă de ..., cu sediul în ..., în cadrul procedurii de licitație deschisă, organizată în vederea atribuirii contractului de lucrări având ca obiect „Reparație capitală cinematograf ...”, s-a solicitat Consiliului obligarea autorității contractante să anuleze adresa nr. AR31021/12.04.2018/IA și să solicite clarificări punctuale și exacte.

Prin Încheierea nr. ..., s-a respins, ca nefondată, cererea de suspendare a procedurii de atribuire, formulată de către SC ... SRL, în contradictoriu cu autoritatea contractantă ....

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR, 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 SC ... SRL critică nelegalitatea adresei nr. AR31021/12.04.2018/IA, prin care oferta sa a fost respinsă, motivând că și-a însușit și prezentat întru totul propunerea tehnică și modul de execuție al lucrărilor în strictă concordanță cu caietul de sarcini, memoriile tehnice și proiectele publicate de autoritatea contractantă.

Mai mult decât, arată petenta, la clarificarea nr. AR 24741/21.03.2018/IA a depus din nou forma și conținutul propunerii tehnice publicate de autoritate și însușite de aceasta, inclusiv, prin declarația pe propria răspundere

Contestatoarea precizează că a notificat autoritatea contractantă asupra depunerii contestației la CNSC.

În drept, contestatoarea își întemeiază acțiunea pe Legea nr. 99/2016, Legea nr. 98/2016, HG nr. 395/2016 și Legea nr. 101/2016.

În probațiune, s-au depus, în copie, documente.

Prin adresa nr. 34168/20.04.2018, înregistrată la Consiliu sub nr. 16113/20.04.2018, autoritatea contractantă transmite punct de vedere, prin care solicită, respingerea contestației ca fiind neîntemeiată și nelegală.

Pe cale de excepție, autoritatea contractantă solicită respingerea contestația ca inadmisibilă, fiind prematur introdusă, deoarece contestația a fost depusă cu încălcarea dispozițiilor art. 6 din Legea nr. 101/2016.

Pe fondul cauzei, față de toate capetele de cerere, autoritatea contractantă menționează că își menține punctul de vedere luat în ședința de evaluare tehnică din data de 12.04.2018 și comunicat ofertantului SC C&A PHOENIX ARI SRL, prin adresa AR31021/12.04.2018, solicitând respingerea contestației ca nefondată.

Prin adresa nr. ..., Consiliul pune în discuție excepția privind inadmisibilitatea contestației, în considerarea prevederilor art. 6 alin. (1) lit. b) și alin. (10) din Legea nr. 101/2016, și excepția prematurității contestației, invocate de autoritatea contractantă, în punctul său de vedere nr. 34168/20.04.2018, înregistrat la Consiliu cu nr. 16113/20.04.2018, solicitând SC ... SRL punctul său de vedere cu privire la excepțiile invocate de autoritatea contractantă.

De asemenea, conform dispozițiilor art. 10 și art. 11 alin. (1) și (2) din Legea nr. 101/2016, Consiliul solicită SC ... SRL să transmită: motivarea în fapt și în drept a contestației; copia actului atacat, respectiv adresa nr. AR31021/21.04.2018/IA; dovada primirii și recepționării actului atacat, respectiv a adresei nr. AR31021/21.04.2018/IA; notificarea prealabilă; dovada transmiterii și recepționării de către autoritatea contractantă a notificării prealabile; dovada primirii răspunsului autorității contractante la notificarea prealabilă.

Prin adresa nr. 1134/27.04.2018, SC ... SRL răspunde solicitării Consiliului, precizând, ca motivare a contestației, faptul că autoritatea contractantă își întemeiază descalificarea societății prin art. 133 alin. (2) și art. 134 alin. (6) din HG nr. 395/2016, evocă dispozițiile art. 134 alin. (8) și alin. (9) lit. a) și e), și art. 135 alin. (3) același act normativ și menționează că nu consideră că oferta

tehnică a avut vreun viciu de formă în accepțiunea acestui articol sau că s-a adus atingere, prin crearea vreunui avantaj incorect vreunui participant la această licitație.

Ca urmare, contestatoarea solicită anularea adresei AR31021/12.04.2018/IA și atașează:

- dovada primirii și înregistrării adresei AR31021/12.04.2018/IA;

- dovada depunerii contestației la ..., înregistrată cu nr. 33703/19.04.2018;

- dovada recepționarii punctului de vedere a autorității contractante, înregistrat cu nr. 1119/20.04.2018.

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

..., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura de licitație deschisă, în vederea atribuirii contractului de lucrări având ca obiect „Reparație capitală cinematograf ...", prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. ..., valoarea estimată fiind de 5.307.785 lei, fără TVA, și criteriul de atribuire „prețul cel mai scăzut".

Decizia privind rezultatul procedurii de atribuire i-a fost comunicată SC ... SRL prin adresa nr. AR31021/12.04.2018/IA, în care se arată că, în urma evaluării răspunsului la solicitările de clarificări depuse în SEAP, comisia de evaluare a constatat că oferta tehnică nu îndeplinește cerințele caietului de sarcini și este inadmisibilă și neconformă, în baza art. 133 alin. (2) lit. a), art. 134 alin. (6), (8) și (9) lit. a) și e), art. 135 alin. (3) și art. 137 alin. (1) din HG din nr. 395/2016, cu modificările și completările ulterioare.

Nemulțumită fiind de decizia de respingere a ofertei sale, SC ... SRL a învestit Consiliul cu soluționarea prezentei contestații, solicitând obligarea autorității contractante să anuleze adresa nr. AR31021/12.04.2018/IA și să solicite clarificări punctuale și exacte.

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 autoritatea contractantă, Consiliul reține următoarele:

Potrivit dispozițiilor Legii nr. 101/2016, respectiv:

- art. 6 alin. (1), conform cărora:

„(1) 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 egală sau mai mare 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 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 nu se comunică notificarea prealabilă autorității contractante, este inadmisibilitatea contestației.

Valoarea estimată, fără TVA, a contractului de achiziție publică de lucrări care face obiectul contestației, este, potrivit anunțului de participare nr. ..., de 5.307.785 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 anunțurilor de participare.

Astfel, având în vedere cele mai sus menționate și ținând cont de dispozițiile 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 și 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 speță, notificarea prealabilă împotriva deciziei de respingere a ofertei sale, comunicată prin adresa nr. AR31021/12.04.2018/IA, de care SC ... SRL a luat cunoștință la data de 12.04.2018, fiind înregistrată la sediul acesteia cu nr. 1098, trebuia înaintată autorității contractante până cel târziu la data de 17.04.2018, sub sancțiunea respingerii contestației ca inadmisibilă.

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

- comunicarea privind respingerea ofertei a fost transmisă contestatoarei prin adresa nr. AR31021/12.04.2018/IA, fiind înregistrată la sediul acesteia cu nr. 1098/12.04.2018, împreună cu motivele care au condus la adoptarea unei astfel de decizii;

- la data de 19.04.2018, SC ... SRL a transmis autorității contractante, contestația sa, înregistrată la ... sub nr. 33703/19.04.2018;

- la data de 19.04.2018, SC ... SRL a transmis către CNSC contestația sa, înregistrată la Consiliu sub nr. 15910/19.04.2018.

Așadar, prin neformularea și netransmiterea, până la data de 17.04.2018, către autoritatea contractantă, a unei notificări prealabile împotriva respingerii ofertei sale, considerată nelegală, cunoscută încă din data de 12.04.2018, SC ... SRL nu a respectat condiția procedurii prealabile prevăzută de legiuitor în dispozițiile Legii nr. 101/2016, sub sancțiunea respingerii contestației ca inadmisibilă.

Prin urmare, Consiliul stabilește că, în raport cu dispozițiile legale anterior citate, prin netransmiterea la autoritatea contractantă a unei notificări prealabile, nu s-a îndeplinit procedura legală de atac a actului autorității contractante, reglementată prin Legea nr. 101/2016.

Astfel, prin aceasta conduită a sa, 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 nr. 1118/19.04.2018, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 15910/19.04.2018, 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 ... exemplare, conține ... pagini.