C.N.S.C.

CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR

Bucureşti, Str.Stavropoleos nr.6, sector 3, 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 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 contestația nr.470/22.09.2017, înregistrată la C.N.S.C. cu nr...., reprezentată legal de ..., împotriva rezultatului procedurii comunicat cu adresa nr.13286/08.09.2017, de către ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin licitație deschisă, on line, a contractului având ca obiect „...", se solicită:

„1. Constatarea netemeiniciei deciziei autorității de a considera tardivă Notificarea ofertantului privind intenția de a formula o contestație cu privire la aplicarea factorilor de evaluare și, implicit, cu privire la rezultatul procedurii de atribuire;

2. Constatarea încălcării prevederilor art.127 alin.1 lit.l din HG nr.395/2016, conform căruia Comisia de Evaluare are obligația aplicării criteriului de atribuire și a factorilor de evaluare, astfel cum au fost prevăzuți în fișa de date a achiziției;

3. Dispunerea anulării în parte a raportului procedurii de atribuire și a comunicării privind rezultatul procedurii de atribuire;

4. Reevaluarea ofertei declarată câștigătoare cu respectarea prevederilor Fișei de Date privind aplicarea corectă a factorilor de evaluare".

În luarea deciziei asupra cauzei de faţă,
Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor
reţine următoarele:

Prin contestația înregistrată la C.N.S.C. sub numărul de mai sus, formulată de SC ..., împotriva rezultatului procedurii, comunicat cu adresa nr.13286/08.09.2017, de către ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin licitație deschisă, on line, a contractului având ca obiect „...", se solicită:

„1. Constatarea netemeiniciei deciziei autorității de a considera tardivă Notificarea ofertantului privind intenția de a formula o contestație cu privire la aplicarea factorilor de evaluare și, implicit, cu privire la rezultatul procedurii de atribuire;

2. Constatarea încălcării prevederilor art.127 alin.1 lit.l din HG nr.395/2016, conform căruia Comisia de Evaluare are obligația aplicării criteriului de atribuire și a factorilor de evaluare, astfel cum au fost prevăzuți în fișa de date a achiziției;

3. Dispunerea anulării în parte a raportului procedurii de atribuire și a comunicării privind rezultatul procedurii de atribuire;

4. Reevaluarea ofertei declarată câștigătoare cu respectarea prevederilor Fișei de Date privind aplicarea corectă a factorilor de evaluare".

În motivarea contestației, ... SA arată că, la data de 08.09.2017, a fost încunoștiințat, prin adresa nr.13286/08.09.2017, cu privire la rezultatul procedurii de atribuire, urmare căreia a solicitat acces la dosarul achiziției, autoritatea contractantă punându-i la dispoziție raportul procedurii și procesele-verbale de evaluare a ofertelor, prin adresa nr.13318/11.09.2017.

Considerând că oferta sa trebuia desemnată câștigătoare, contestatorul arată că a transmis autorității contractante Notificarea nr.464/18.09.2017, în termenul prevăzut la art.6 alin.1 lit.b din Legea nr.101/2106, data luării la cunoștință despre actul nelegal fiind 11.09.2017, când a avut acces la raportul procedurii și procesele verbale de evaluare a ofertelor.

Ca răspuns la notificarea sa, susține contestatorul, autoritatea contractantă a comunicat adresa nr.13746/18.09.2017, potrivit cu care notificarea este tardivă, calculul termenului fiind făcută cu luarea în considerare a datei comunicării rezultatului procedurii (08.09.2017), și nu de la data primirii raportului procedurii și a proceselor-verbale de evaluare a ofertelor (11.09.2017).

Pe fond, S.C. ... S.A. prezintă argumente în sensul că autoritatea contractantă nu a respectat factorii de evaluare din fișa de date în ceea ce privește experiența profesională a experților propuși de ofertantul ..., concluzionând că oferta sa trebuia declarată câștigătoare, cu un punctaj de 92 de puncte, obținut prin aplicarea factorilor de evaluare.

Ca temeiuri legale ale contestației, se invocă dispozițiile Legii nr.101/2016, ale Legii nr.98/2016 și ale H.G. nr.395/2016.

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

Prin punctul de vedere nr.14578/04.10.2017, înregistrat la C.N.S.C. sub nr....a invocat, pe cale de excepție, tardivitatea contestației, iar, pe fond, consideră că argumentele contestatorului sunt nefondate.

În susținerea excepției, autoritatea contractantă a prezentat un istoric al procedurii, de interes fiind informațiile conform cărora rezultatul procedurii de atribuire a fost comunicat contestatorului la data de 08.09.2017, cu adresa nr.13286, iar, la data de 18.09.2017, s-a primit Notificarea nr.464, prin fax, la care a răspuns prin adresa nr.13746/18.09.2017, în sensul că nu vor fi adoptate măsuri de remediere, dar și că notificarea este tardivă în raport cu prevederile art.6 alin.1 lit.b din Legea nr.101/2016.

Autoritatea contractantă precizează că S.C. ... S.A. nu a postat contestația online, în SEAP.

Pe fond, autoritatea contractantă susține că argumentele contestatorului sunt nefondate.

Ca mijloace de probă, s-au depus, în copie, documente aflate la dosarul achiziției.

În considerarea art.15 din Legea nr.101/2016, prin adresa nr.41845/3418/C6/05.10.2017, Consiliul a solicitat contestatorului punct de vedere cu privire la excepția invocată de către autoritatea contractantă.

Prin adresa nr.504/06.10.2017, înregistrată la C.N.S.C. sub nr.... SAS, precizează că excepția invocată de către autoritatea contractantă este „nejustificată”, prezentând următoarele argumente:

-conform documentelor atașate contestației, autoritatea contractantă a răspuns la notificarea sa în data de 18.09.2017, prin adresa nr.13746/18.09.2017;

- conform dispozițiilor art.8 alin.(1) lit.b) și alin.(2) lit.a), avea la dispoziție 5 zile pentru a sesiza Consiliul, termenul 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;

- având în vedere că a luat la cunoștința de răspunsul autorității contractante în data de 18.09.2017, termenul legal de sesizare a Consiliului s-ar fi împlinit în data de 25.09.2017 (în condițiile în care cele 5 zile s-ar fi împlinit într-o zi nelucrătoare, respectiv sâmbătă, 23.09.2017);

- legislația în vigoare nu prevede obligația „postării" contestației în SEAP de către contestatar;

- contestația a fost depusă și înregistrată la CNSC în data de 22.09.2017, fiind însoțită de dovada comunicării acesteia către autoritatea contractantă (prin fax).

În considerarea dispozițiilor art.26 alin.1 din Legea nr.101/2016, Consiliul urmează a se pronunța, cu prioritate, asupra excepției inadmisibilității contestației, aceasta fiind sancțiunea care intervine în cazul transmiterii notificării prealabile în afara termenului legal impus, așa cum rezultă din dispozițiile art.6 alin.1 din Legea nr.101/2016.

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

Potrivit art.6 alin.(1) din Legea nr.101/2016 potrivit cărora: „***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****:*

a) ***10 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;*

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*".

De interes în dezlegarea excepției, sunt următoarele informații:

- tipul contractului – contract de servicii;

- valoarea estimată, fără TVA, a contractului de servicii – 336.134 lei, **mai mică** decât **valoarea de 600.129 lei**, prevăzută de art.7 alin. (1) lit.b) din Legea nr.98/2016;

- termenul de 5 zile pentru promovarea notificării prealabile, care se calculează conform metodologiei reglementată de art.5 din Legea nr.101/2016.

Astfel, termenul de promovare a notificării prealabile în raport cu data de ***08.09.2017***, a primirii adresei nr.13286/08.09.2017 de comunicare a rezultatului procedurii, indicată de însăși SC ...SA ca dată a primirii, s-a împlinit în data de ***13.09.2017***.

Cum notificarea prealabilă înregistrată la contestator sub nr.464/***18.09.2017***, a fost înregistrată la JUDEȚUL BRAȘOV sub nr.13746/18.09.2017, se reține că aceasta s-a transmis după expirarea termenului legal reglementat de art.6 alin.1 lit.b din Legea nr.101/2017, când petenta era decăzută din dreptul de a mai întreprinde un astfel de demers, sub sancțiunea respingerii contestației, ca inadmisibilă.

Nu vor fi primite în soluționare apărările contestatorului conform cărora a înaintat notificarea prealabilă în termenul legal de 5 zile, termen care a început să curgă de la data la care a avut acces la raportul procedurii și procesele-verbale de evaluare a ofertelor, deoarece, în speța de față, contestatorul este nemulțumit de rezultatul

procedurii de atribuire, respectiv de decizia de atribuire a contractului în favoarea contracandidatului ..., despre care a luat cunoștință, însă, la data de ***08.09.2017***, ca urmare a primirii adresei de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire.

Împrejurarea că S.C. ...S.A. a luat cunoștință despre raportul procedurii și procesele verbale de evaluare a ofertelor la data de 11.09.2017, nu prezintă vreo relevanță, obligația sa fiind aceea de a depune notificarea prealabilă/contestația în temenele legale imperative prevăzute de lege.

A admite o interpretare contrară, în sensul că termenul începe să curgă de la data accesului la raportul procedurii și procesele-verbale de evaluare a ofertelor, ar însemna să se lase la dispoziția părții momentul de început al termenului de depunere a notificării prealabile, și implicit a celui de contestare a rezultatului procedurii, și astfel, s-ar crea posibilitatea eludării unor termene cu caracter imperativ, prevăzute într-o procedură urgentă.

Prin urmare, față de data primirii comunicării rezultatului procedurii, calculul termenului în care contestatorul avea deschisă calea de atac împotriva respectivului rezultat, se imune a fi realizat prin raportare la data de ***08.09.2017,*** după cum corect a susținut și autoritatea contractantă.

Contestatorului trebuia să adopte măsuri adecvate în sensul de a-și asigura accesul la documentele de interes, în interiorul termenului în care trebuia să înainteze notificarea prealabilă și să înainteze respectiva notificare, de asemenea, în interiorul aceluiași termen.

Astfel fiind, excepția inadmisibilității contestației este întemeiată, după cum corect susține autoritatea contractantă.

Pentru considerentele enunțate, în temeiul art.26 alin.1 și 6 din Legea nr.101/2016, Consiliul va admite excepția inadmisibilității contestației și, pe care de consecință, va respinge contestația ca atare, fără a se mai proceda la analiza fondului cauzei.

Decizia este obligatorie, potrivit dispozițiilor art.28 alin.1 din lege.

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

CONSILIUL DECIDE:

Admite excepția inadmisibilității contestației, invocată ..., și respinge contestația formulată de către ..., în contradictoriu cu ..., ca inadmisibilă.

Obligatorie.

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

PREŞEDINTE COMPLET, **MEMBRU,** **MEMBRU,**

... ...

...