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. 14 alin. (2) 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 contestaţiile nr. ...şi nr. ..., înregistrate la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor cu nr. ..., respectiv nr. ..., formulate de ..., cu sediul în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerţului cu nr. ...., având CIF ...., reprezentată convenţional de ..., cu sediul profesional în ..., acesta din urmă fiind sediul ales unde urmează să i se facă toate comunicările privind soluţionarea contestaţiei, prin avocat ..., împotriva documentaţiei de atribuire, emisă de către ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de licitaţie deschisă, organizată în vederea încheierii acordului – cadru, divizat în loturi, având ca obiect *„... ...”*, cod CPV 90620000-9 – Servicii de deszăpezire (Rev. 2), s-au solicitat următoarele:

- în principal, anularea documentaţiei de atribuire şi obligarea autorităţii contractante la refacerea acesteia, cu privire la caiet de sarcini – art. 4.1, 4.2.6, fişa de date – art. III.2.3.a, cerinţa 2, contract de prestări servicii – art. 11.9, art. 11.10, art. 12.2, art. 12.3, art. 13.1, art. 13.2, art. 27.10, în sensul respectării principiilor instituite de OUG nr. 34/2006 şi a dispoziţiilor materiale de drept civil;
- în subsidiar, obligarea autorităţii contractante la refacerea documentaţiei de atribuire, în sensul antemenţionat;
- acordarea cheltuielilor ocazionate de soluţionarea contestaţiilor.

Conform prevederilor art. 17 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, contestaţiile ce fac obiectul dosarelor nr. ... şi nr. ... au fost conexate pentru a se pronunţa o soluţie unitară, fiind formulate în cadrul aceleiaşi proceduri de atribuire.

Procedura de soluţionare în faţa Consiliului s-a desfăşurat în scris.

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

Prin contestaţiile depuse, ..., în calitate de operator economic interesat de participarea la procedura de licitaţie deschisă, organizată de către autoritatea contractantă ..., în vederea încheierii acordului – cadru, divizat în loturi, având ca obiect *„... ...”*, iniţiată prin publicarea în sistemul electronic de achiziţii publice (SEAP) a anunţului de participare nr. ..., a solicitat cele menţionate în partea introductivă.

De asemenea, contestatoarea a solicitat accesul la dosarul achiziţiei publice, precum şi acordarea posibilităţii de a depune concluzii orale în faţa Consiliului.

Prin adresa nr. ..., Consiliul a solicitat autorităţii contractante să transmită copia dosarului achiziţiei, precum şi punctul de vedere cu privire la contestaţie, inclusiv dovada comunicării acestuia contestatoarei.

Prin adresa nr. ..., înregistrată la Consiliu cu nr. ..., autoritatea contractantă a comunicat punctul de vedere cu privire la contestaţia înregistrată la Consiliu cu nr. ..., invocând excepţia inadmisibilităţii acesteia, precum şi documentele necesare soluţionării cauzei.

În cuprinsul punctului de vedere, autoritatea contractantă invocă excepţia inadmisibilităţii contestaţiei, pentru neîndeplinirea procedurii de notificare prealabilă, în conformitate cu dispoziţiile art. 6 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Prin adresa nr. ..., înregistrată la Consiliu cu nr. ..., transmisă autorităţii contractante şi, spre ştiinţă, Consiliului, ... a solicitat ..., recalificarea contestaţiei ce face obiectul dosarului nr. ..., în notificare formulată în temeiul art. 6 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, precum şi formularea unui răspuns , conform art. 6 alin. (4) din acelaşi act normativ.

Având în vedere solicitarea contestatoarei privind accesul la dosarul achiziţiei publice din cuprinsul contestaţiei nr. 309/03.06.2016, Consiliul, prin adresa nr. ..., a invitat-o în acest sens, până la data de ....

Până la data emiterii prezentei decizii, autoarea contestaţiei nu a dat curs invitaţiei Consiliului în vederea studierii documentelor dosarului achiziţiei.

Urmare formulării contestaţiei nr. ..., prin adresele nr. ... şi nr. ...., Consiliul a solicitat părţilor să comunice punctul de vedere cu privire la excepţia inadmisibilităţii contestaţiilor, pentru neîndeplinirea procedurii de notificare prealabilă, raportat la prevederile art. 6 alin. (1) şi (10) din Legea nr. 101/2016.

Prin adresa nr. ..., înregistrată la Consiliu cu nr. ..., autoritatea contractantă a comunicat faptul că, urmare primirii actului intitulat „CERERE DE RECALIFICARE” CU nr. ..., îşi menţine punctul de vedere cu privire la inadmisibilitatea contestaţiei.

Prin adresa nr. ..., înregistrată la Consiliu cu nr. ...., ... comunică faptul că, în cazul celei de-a doua contestaţii, este îndeplinită procedura notificării prealabile, potrivit art. 6 din Legea nr. 101/2016, sens în care se impune respingerea excepţiei inadmisibilităţii şi soluţionarea pe fond a contestaţiei.

Prin adresa nr. ...., înregistrată la Consiliu cu nr. ...., autoritatea contractantă a transmis punctul de vedere cu privire la cea de-a doua contestaţie, invocând excepţia inadmisibilităţii, prin raportare la dispoziţiile art. 6 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Din examinarea materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzei, Consiliul reţine următoarele:

Procedura de licitaţie deschisă, a fost iniţiată de ..., în vederea încheierii acordului - cadru, divizat în loturi, având ca obiect *„... ...”*, prin publicarea în sistemul electronic de achiziţii publice (SEAP) a anunţului de participare nr. ..., criteriul de atribuire aplicat a fost „preţul cel mai scăzut”, valoarea estimată a contractului fiind de ... lei, fără TVA.

Din analiza documentelor aflate la dosarul cauzei, Consiliul reţine că prezenta procedură de atribuire a fost iniţiată la data de ...., contestaţiile nr. ...şi nr. ..., fiind înregistrate la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor cu nr. ..., respectiv nr. ..., deci, ulterior intrării în vigoare a Legii nr. 98/2016 privind achiziţiile publice, potrivit căreia, *„La data intrării în vigoare a prezentei legi se abrogă: a) Ordonanţa de urgenţă a Guvernului nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziţie publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice şi a contractelor de concesiune de servicii, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 418 din 15 mai 2006, aprobată cu modificări şi completări prin Legea nr. 337/2006, cu modificările şi completările ulterioare”* [(art. 238 lit. a)] şi a Legii 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. Cele două acte normative au intrat în vigoare la data de 26.05.2016, anterior formulării contestaţiilor în analiză.

În aceste condiţii, rezultă că, în prezenta cauză sunt incidente prevederile art. 69 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, conform cărora *„Dispoziţiile prezentei legi se aplică numai contestaţiilor/ cererilor/plângerilor formulate după intrarea ei în vigoare”,* astfel că soluţionarea prezentelor contestaţii urmează să se facă în baza prevederilor Legii nr. 101/2016, în vigoare la data depunerii acestora.

Astfel, în speţă, sunt incidente următoarele prevederi legale, de imediată aplicare, din Legea nr. 101/2016:

- art. 6 alin. (1) lit. a), potrivit căruia:

„(1) Sub sancţiunea respingerii contestaţiei ca inadmisibilă, care poate fi invocată şi din oficiu, înainte de a se adresa Consiliului sau instanţei de judecată competente, persoana care se consideră vătămată are obligaţia să notifice autoritatea contractantă cu privire la solicitarea de remediere, în tot sau în parte, a pretinsei încălcări a legislaţiei privind achiziţiile publice sau concesiunile, în termen de:

a) 10 zile, începând cu ziua următoare luării la cunoştinţă despre actul autorităţii contractante considerat nelegal, în cazul în care valoarea estimată a procedurii de achiziţie 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 anunţurilor de participare, potrivit legislaţiei privind achiziţiile publice, legislaţiei privind achiziţiile sectoriale sau legislaţiei privind concesiunile de lucrări şi concesiunile de servicii”.

- art. 6 alin. (10), care dispune că:

„(10) Sesizarea Consiliului sau a instanţei, 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 autorităţii contractante, obligării acesteia la emiterea unui act sau la adoptarea de măsuri de remediere, precum şi pentru recunoaşterea dreptului pretins sau a interesului legitim, în termen de:

a)5 zile, în cazul în care valoarea estimată a procedurii de achiziţie publică, achiziţie 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 anunţurilor de participare, potrivit legislaţiei privind achiziţiile publice, legislaţiei privind achiziţiile sectoriale sau legislaţiei 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 cunoştinţă a răspunsului autorităţii 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 dispun:

„(2) Contestatorul ataşează la contestaţie dovada notificării prealabile a autorităţii contractante şi copia răspunsului autorităţii contractante, dacă există, dovada înaintării contestaţiei către autoritatea contractantă, copia actului atacat, după caz, precum şi mijloacele de probă de care dispune".

Din conţinutul 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 fiind o condiţie de admisibilitate a contestaţiei.

Consiliul apreciază că documentul nr. ...., înregistrat la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor cu nr. ..., denumit „CONTESTAŢIE", emis de contestatoare, pentru care aceasta a formulat, la data de 14.06.2016, către autoritatea contractantă, „CERERE DE RECALIFICARE" cu nr. ..., deşi are caracterul unei notificări prealabile în sensul dispoziţiilor art. 6 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, nu respectă termenul legal de depunere a notificării prealabile şi nu are nici acordul autorităţii contractante, pentru a deveni aplicabile dispoziţiile art. 204 alin. (3) din Codul de procedură civilă, care statuează că „modificarea cererii de chemare în judecată peste termenul prevăzut la alin. (1) poate avea loc numai cu acordul expres al tuturor părţilor", astfel încât stabileşte că documentul cu nr. ...., înregistrat la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor cu nr. ... deşi iniţial a fost o contestaţie, formulată de ... împotriva documentaţiei de atribuire, emisă de către ..., depusă la Consiliu, ulterior a fost modificată de aceasta în sensul că reprezintă o notificare, modificare asupra căreia Consiliul nu are dreptul să se pronunţe în sensul acceptării sau nu a modificării, ci are obligaţia de a analiza documentul aşa cum a fost modificat. Se are în vedere şi adresa nr. ...., înregistrată la Consiliu cu nr. ...., prin care autoritatea contractantă a comunicat faptul că îşi menţine punctul de vedere cu privire la inadmisibilitatea contestaţiei, poziţia autorităţii contractante fiind clar de respingere a cererii de recalificare nr. 331/14.06.2016.

În acelaşi mod va raţiona Consiliul şi în ceea ce priveşte contestaţia nr. ..., înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor cu nr. ..., prin care contestatoarea se raportează ca termen de răspuns încălcat de către autoritatea contractantă, la data transmiterii cererii de recalificare, data aflată în afara termenului legal de notificare prealabilă a autorităţii contractante.

Din documentele depuse de contestatoare şi din susţinerile acesteia prezentate în cadrul contestaţiei, rezultă că ... nu a făcut dovada parcurgerii procedurii de notificare prealabilă, prevăzută de Legea nr. 101/2016, cu respectarea termenelor legale, înainte de a formula contestaţie împotriva documentaţiei de atribuire, emisă de către ....

Prin adoptarea acestei atitudini, respectiv neîndeplinirea acestei obligaţii procedurale, contestatoarea şi-a asumat riscul aplicării sancţiunii prevăzută de legiuitor într-o asemenea situaţie, respectiv respingerea contestaţiei, ca inadmisibilă [art. 6 alin. (1) teza iniţială din Legea nr. 101/2016].

Prin urmare, Consiliul stabileşte că ..., ulterior recalificării primei contestaţii ca notificare prealabilă, nu s-a conformat dispoziţiilor legale, cu privire la îndeplinirea obligaţiei de notificare prealabilă a autorităţii contractante, în termen, înainte de a se adresa Consiliului.

Luând în considerare aspectele de fapt şi de drept expuse în motivare, în temeiul art. 26 alin. (6) 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 urmează să respingă, ca inadmisibile, contestaţiile formulate de ..., în contradictoriu cu ....

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

Împotriva prezentei decizii se va putea formula plângere la Curtea de Apel Bucureşti, Secţia de contencios administrativ şi fiscal, în a cărei rază teritorială se află sediul autorităţii contractante potrivit art. 32 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, atât pentru motive de nelegalitate, cât şi de netemeinicie, în termen de 10 zile de la comunicare conform art. 29 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Pentru aceste motive,

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge, ca inadmisibile, contestaţiile formulate de ..., în contradictoriu cu ....

Prezenta decizie este obligatorie pentru părţi şi poate fi atacată cu plângere, în termen de 10 zile de la comunicare.

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

Redactată în 4 (patru) exemplare, conţine .... pagini.