

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. 12 alin. (1) 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. /, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. /, depusă de SC SA, cu sediul în, ..., având Număr de Înregistrare la Oficiul Registrului Comerțului și Cod Unic de Înregistrare, reprezentată legal de director general ..., formulată împotriva adresei nr. 1103/..... – Clarificarea nr. 10, emisă de către, în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în municipiul, ..., județul, în cadrul procedurii de licitație deschisă, pentru atribuirea contractului de concesiune, având ca obiect „.....”, cod CPV 90500000-2, 90511000-2, 90511200-4, 90511400-6, 90512000-9, s-a solicitat:

- remedierea acesteia prin obligarea autorității contractante la transmiterea către ofertanți a unui răspuns clar, complet și fără ambiguități, cât mai repede posibil, la întrebarea nr. 6;
- suspendarea procedurii până la soluționarea contestației.

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/....., să soluționeze contestația de față, prin care SC SA reclamă răspunsul autorității contractante la întrebarea nr. 6 din clarificarea nr. 10, emisă în cadrul procedurii de atribuire menționată în partea introductivă, învederând în motivare că acest răspuns este ambiguu, în condițiile în care problema ridicată este

esențială pentru elaborarea ofertei, derularea contractului și decizia de a participa sau nu la procedură.

Prin adresele nr. 16919/.....-...../..... și nr. 16920/.....-...../....., Consiliul a pus în discuția părților inadmisibilitatea contestației pentru neîndeplinirea procedurii de notificare prealabilă, în temeiul art. 6 din Legea nr. 101/..... 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.

Autoritatea contractantă a răspuns prin adresa nr. 1261/....., înregistrată la Consiliu sub nr. 17050/....., solicitând respingerea contestației ca inadmisibilă pentru lipsa notificării prealabile prevăzută de art. 6 și următoarele din Legea nr. 101/.....

Referitor la excepția inadmisibilității contestației, autoritatea contractantă arată că, în data de, a intrat în vigoare Noul pachet legislativ aplicabil în materia achizițiilor publice. Astfel, prin Legea nr. 101/..... au fost reglementate 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.

Conform prevederilor art. 69 - „(1) *Contestațiile/Cererile/Plângerile aflate în curs de soluționare la Consiliu/instanța de judecată la data intrării în vigoare a prezentei legi continuă să fie soluționate în condițiile și cu procedura prevăzute de legea în vigoare la data la care au fost depuse.* (2) *Dispozițiile prezentei legi se aplică numai contestațiilor/cererilor/plângerilor formulate după intrarea ei în vigoare.* ”

Prin urmare, în opinia autorității contractante contestația promovată de ... intră în sfera de aplicare a acestor dispoziții imperative, în sensul că această cale de atac se supune noilor norme de procedură.

Autoritatea contractantă învederează faptul că, în acest caz, contestația depusă de ..., în data de, împotriva răspunsului la solicitarea de clarificări nr. 10, trebuia să fie formulată numai după ce ... comunica notificarea prealabilă prevăzută de art. 6 din Lege, prin care să transmită cu privire la solicitarea de remediere, în tot sau în parte a pretinsei încălcări a legislației privind achizițiile publice sau concesiunile, în termen de 10 zile calculate de la data luării la cunoștință a actului contestat.

De asemenea, autoritatea contractantă arată că actualul cadru legislativ impune operatorilor economici care contestă pe calea-administrativ jurisdicțională un act emis de autoritatea contractantă să atașeze la contestație dovada notificării prealabile a autorității contractante și copia răspunsului autorității contractante, dacă există, dovada înaintării contestației către autoritatea contractantă, copia actului atacat, după caz, precum și mijloacele de probă de care dispune (art. 11 din Lege).

Având în vedere cele antementionate, autoritatea contractantă consideră că ..., în mod greșit, a ales calea prevăzută de OUG nr. 34/2006 și nu a ținut seama de noile norme procedurale impuse de legiuitor, mai ales prin art. 69 din Lege.

În ceea ce privește răspunsul contestatorului, Consiliul reține că adresa nr. 16919/.....-...../..... a fost comunicată acestuia inițial

prin e-mail, în data de, conform raportului de transmitere e-mail aflat la dosarul cauzei și apoi prin poștă, însă până la data emiterii prezentei decizii, contestatorul nu a comunicat niciun punct de vedere referitor la excepția invocată, termenul de transmitere a acestui punct de vedere fiind stabilit până la data de

Prin adresa nr. 1282/..... înregistrată la Consiliu sub nr. 17527/....., autoritatea contractantă formulează punct de vedere cu privire la contestația depusă de SC SA, solicitând:

- respingerea cererii de suspendare a procedurii;
- respingerea contestației ca inadmisibilă pentru lipsa notificării prealabile prevăzută de art. 6 și următoarele din Legea nr. 101/.....;
- respingerea contestației ca neîntemeiată.

Analizând documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

....., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de licitație deschisă, pentru atribuirea contractului de concesiune, având ca obiect „.....”, cod CPV 90500000-2, 90511000-2, 90511200-4, 90511400-6, 90512000-9. În acest sens a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat în SEAP anunțul de concesiune nr./.....

În vederea soluționării contestației formulată de SC SA, în temeiul art. 6 din Legea nr. 101/....., în vigoare începând cu, Consiliul, prin adresa nr. 16919/.....-...../....., a solicitat contestatorului transmiterea susținerilor referitoare la excepția inadmisibilității contestației, pentru neîndeplinirea procedurii de notificare prealabilă, solicitarea căreia contestatorul nu i-a dat curs până la data emiterii prezentei decizii.

Aceeași solicitare a fost transmisă și autorității contractante, prin adresa nr. 16920/.....-...../....., aceasta solicitând, prin răspunsul formulat, respingerea contestației ca inadmisibilă.

[nr. 34/2006nr. 337/2006](#) Consiliul reține că prezenta procedură de atribuire a fost inițiată la data de 09.04.2016, contestația fiind înregistrată la Consiliu la data de 02.06.2016, ulterior intrării în vigoare a Legii nr. 98/2016 privind achizițiile publice, potrivit căreia, „La data intrării în vigoare a prezentei legi se abrogă: a) Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 418 din 15 mai 2006, aprobată cu modificări și completări prin Legea nr. 337/2006, cu modificările și completările ulterioare” [(art. 238 lit. a)] și a Legii 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. Cele două acte normative au intrat în vigoare la data de 26.05.2016, deci anterior formulării prezentei contestații. Totodată, Consiliul reține și faptul că actul administrativ contestat de SC SA este emis în data de 26.05.2016.

În aceste condiții, rezultă că, în prezenta cauză sunt incidente prevederile art. 69 alin. (2) din Legea nr. 101/....., conform cărora

„Dispozițiile prezentei legi se aplică numai contestațiilor/cererilor/plângerilor formulate după intrarea ei în vigoare”, astfel că soluționarea prezentei contestații urmează să se facă în baza prevederilor Legii nr. 101/..... 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, în vigoare la data depunerii prezentei contestații.

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

- art. 6 alin. (1), potrivit căruia:

„(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 pretensei 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 anunșurilor de participare, potrivit legislației privind achizițiile publice, legislației privind achizițiile sectoriale sau legislației privind concesiunile de lucrări și 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 și 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 și pentru recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim, în termen de:

a) 10 zile, în cazul în care valoarea estimată a procedurii de achiziție publică, achiziție sectorială 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 anunșurilor de participare, potrivit legislației privind achizițiile publice, legislației privind achizițiile sectoriale sau legislației privind concesiunile de lucrări și 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), care dispune:

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

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 fiind o condiție de admisibilitate a contestației.

Din documentele depuse de contestator și din susținerile acestuia prezentate în cadrul contestației, rezultă că autorul contestației nu a făcut dovada parcurgerii procedurii de notificare prealabilă, prevăzută de Legea nr. 101/....., înainte de a formula contestație împotriva adresei nr. 1103/..... – Clarificarea nr. 10.

Prin adoptarea acestei atitudini, respectiv neîndeplinirea acestei obligații procedurale, contestatorul și-a asumat riscul aplicării sancțiunii prevăzută de legiuitor într-o asemenea situație, respectiv respingerea contestației ca inadmisibilă [art. 6 alin. (1) teza inițială din Legea nr. 101/.....].

În consecință, luând în considerare cele mai sus menționate, în temeiul art. 26 alin. (1) și (6) din Legea nr. 101/....., Consiliul va respinge, ca inadmisibilă, contestația formulată de SC SA.

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge, ca inadmisibilă, contestația formulată de către SC SA în contradictoriu cu, în calitate de autoritate contractantă.

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

PREȘEDINTE,

.....

MEMBRU,

.....

MEMBRU,

.....

...