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. 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 contestaţia înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor cu nr. ...../....., depusă de SC ..... SRL, cu sediul în sat ....., ..., județul ....., având Cod Unic de Înregistrare ....., reprezentată legal de administrator ....., privind procedura de licitație deschisă, online, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică de servicii, având ca obiect: ”Împăduriri Pepiniera .....”, organizată de ..., cu sediul în ...., în calitate de autoritate contractantă, contestatorul a solicitat .....

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

Consiliul a fost legal sesizat şi este competent, potrivit dispoziţiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluţioneze contestaţia de faţă, prin care SC ..... SRL reclamă decizia autorităţii contractante de respingere a ofertei sale, în cadrul procedurii de atribuire menţionată în partea introductivă, comunicată prin adresa nr. 10177 din .....02....., învederând în motivare că această decizie a autorităţii contractante este netemeinică şi nelegală.

În fapt, contestatorul arată că autoritatea contractantă a invocat faptul că în Devizul ofertă estimat din documentația de atribuire s-au luat în calcul anumite valori ale prețurilor/tarifelor unitare, pe care autoritatea contractantă le consideră ca fiind maxime, iar în Devizul ofertă al SC ..... SRL, depus în SEAP, aceste valori unitare sunt depășite și oferta financiară nu ar satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini, pentru că nu s-ar fi respectat specificațiile tehnice și/sau financiare din caietul de sarcini, oferta fiind astfel considerată neconforma.

În cauză, contestatorul invocă răspunsul ANAP din data de 28.02....., conform căruia „un operator economic are dreptul de a stabili ponderea cheltuielilor indirecte și a profitului în valoarea finală a

devizului oferta, în conformitate cu prevederile legale în materie și în funcție de propria politica de prețuri”.

Mai arată că la întocmirea Devizului ofertă, societatea sa a ținut cont de prevederile legale în materie de legislația mediului, muncii si protecției sociale, a ținut cont de tariful minim orar garantat pe țară, stabilit prin Hotărâre de Guvern, a ținut cont de normele de timp din broșura Norme de timp și producție unificate în silvicultura și că valoarea ofertată de societatea sa nu depășește valoarea estimată de către autoritatea contractantă.

Prin adresa nr. 8154/.....-...../09.03....., Consiliul a solicitat contestatorului transmiterea, în copie, a notificării prealabile adresate autorității contractante precum și dovada transmiterii acesteia către autoritatea contractantă și copia răspunsului, dacă există, cu menționarea datei de primire.

La această solicitare, contestatorul a răspuns prin adresa nr. ...../..... înregistrată la CNSC sub nr. 8294/10.03....., precizând că a transmis prin fax și e-mail, aceeași contestație pe care a depus-o și la CNSC, în aceeași zi, iar autoritatea contractantă a luat act de contestația sa, dat fiind că a invitat societatea sa la sediul DS .....pentru medierea conflictului. De asemenea, menționează că nu a dat curs invitației autorității contractante, și i-a solicitat acesteia să îi prezinte „un articol din lege care permite această mediere”. Mai mult, contestatorul arată că a solicitat ca acest conflict să fie rezolvat de către CNSC deoarece abordarea autorității contractante, de a limita cheltuielile indirecte la un anumit procent, este întâlnită și la alte proceduri.

Prin adresa nr. 8156/.....-...../09.03....., Consiliul a solicitat autorității contractante să precizeze dacă a primit din partea SC ..... SRL notificarea prealabilă formulată în considerarea dispozițiilor art. 6 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 și eventualul răspuns transmis acestui operator economic, în temeiul art. 6 alin. (4) din același act normativ.

La această solicitare, autoritatea contractantă a răspuns prin adresa nr. 10224/10.03....., înregistrată la CNSC sub nr. 8319/10.03....., subliniind faptul că nu a primit din partea SC ..... SRL notificarea prealabilă formulată în considerarea dispozițiilor art. 6 alin. (1) din Legea nr. 101/2016. De asemenea, arată că, în data de ..... acest operator economic a transmis la DS ...., prin fax, contestația nr. ...../....., formulată către CNSC. În consecință, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației ca inadmisibilă.

Analizând documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

...., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de licitație deschisă, online, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică de servicii, având ca obiect: ” .....”, cod CPV 77231600-4. În acest sens a elaborat documentaţia de atribuire aferentă şi a publicat în SEAP anunțul de participare nr. ..../.....

Împotriva deciziei de respingere a ofertei sale, comunicată prin adresa nr. 10177/.....02....., SC ..... SRL a formulat contestația care formează obiectul dosarului nr. ...../.....

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 inadmisibilității contestației, Consiliul reține următoarele:

Potrivit dispozițiilor Legii nr. 101/2016, respectiv:

- art. 6 alin. (1), conform cărora:

„(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 egală sau mai mare 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. (4), care dispune că:

„ (4) În termen de 3 zile, calculat începând cu ziua următoare primirii notificării prealabile, autoritatea contractantă transmite un răspuns prin care comunică dacă urmează sau nu să adopte măsuri de remediere a pretinsei încălcări."

- 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) 10 zile, în cazul în care valoarea estimată a procedurii de achiziţie publică, achiziţie 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 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) care dispune:

„(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, așadar, o etapă obligatorie, efectuarea acesteia fiind o condiţie de admisibilitate a contestaţiei.

Conform dispozițiilor legale anterior enunțate, rezultă că aceasta procedură prealabilă este structurată în următoarele etape obligatorii:

1. formularea și transmiterea notificării prealabile, cu scopul de a semnala autorității contractante neregulile constatate și de a solicita remedierea acestora;

2. împlinirea termenului de 3 zile, prevăzut de art. 6 alin. (4) din Legea nr. 101/2016 în care autoritatea contractantă poate transmite un răspuns în sensul că urmează să adopte sau nu măsuri de remediere în sensul celor semnalate în cuprinsul notificării prealabile;

3. în cazul în care autoritatea contractantă nu a transmis niciun răspuns sau răspunsul transmis nu este considerat suficient pentru remedierea situației sesizate, formularea contestației, în termenul prevăzut de legiuitor la art. 8 alin. (2) din lege.

Așadar, în sensul noii legi, contestaţia la CNSC se depune împotriva răspunsului la notificare transmis de autoritatea contractantă sau, în cazul lipsei unui astfel de răspuns, începând cu ziua următoare împlinirii termenului prevăzut la art. 6 alin. (4) din Legea nr. 101/2016.

Verificând îndeplinirea procedurii de notificare prealabilă obligatorie, conform prevederilor legale anterior enunțate, din documentele probatorii aflate la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

- la data de .....02....., SC ..... SRL a primit din partea autorității contractante comunicarea rezultatului procedurii nr. 10177/.....02....., conform căreia oferta sa era respinsă ca neconformă;

- nemulțumit de acest rezultat, SC ..... SRL a formulat și transmis, în data de ....., contestația sa nr. ...../..... Din cuprinsul

acesteia rezultă că temeiul legal invocat de contestator este „art. 6 din legea nr. 101/2016 (...)”.

Totodată, este reținut faptul că, urmare a solicitării CNSC, contestatorul învederează faptul că a transmis contestația sa depusă la Consiliu, în aceeași zi și către autoritatea contractantă, prin fax și e-mail.

În concluzie, pe baza probelor administrate, Consiliul reţine că autorul contestaţiei nu a făcut dovada parcurgerii procedurii de notificare prealabilă, prevăzută de Legea nr. 101/2016, înainte de a formula contestaţie împotriva adresei nr. 10177/.....02.....

Prin adoptarea acestei atitudini, respectiv neîndeplinirea acestei obligaţii procedurale, contestatorul 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].

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 autoritatea contractantă și va respinge, ca inadmisibilă, contestaţia formulată de SC ..... SRL.

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

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul art. 26 alin. (1) şi (6) din Legea nr. 101/2016, respinge, ca inadmisibilă, contestaţia formulată de SC ..... SRL în contradictoriu cu ....

Prezenta decizie poate fi atacată cu plângere, în temeiul art. 29 alin. (1) din acelaşi act normativ, în termen de 10 zile de la comunicare.

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

...