CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

Str. Stavropoleos nr.6, Sectorul 3, București, România, CP 030084, CIF 20329980
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642 Fax. +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. /C/
Data: ...

Prin contestația nr. înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr., depusă de ..., cu sediul în jud. ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr., având Cod Unic de Înregistrare RO reprezentantă legal prin administrator, privind procedura simplificată, pentru atribuirea contractului de achiziție publică având ca obiect „Servicii de pază a obiectivului « »”, cod CPV 79713000-5, organizată de JUDEȚUL ..., prin CONSILIUL JUDEȚEAN ..., în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în, jud. ..., contestatorul a solicitat: anularea raportului procedurii nr., a adresei nr. privind comunicarea rezultatului procedurii, precum și a tuturor actelor subsecvente care au stat la baza emiterii acestuia, iar pe cale de consecință, obligarea autorității contractante la adoptarea de măsuri de remediere constând în ”reevaluarea ofertelor financiare ale ofertanților clasați pe locurile 1, 2 3, 4, 5 și 6 ținând cont de faptul că nu au fost respectate normele de dreptul muncii privind salarizarea, în special cele cu privire la salariul minim pe economie și cu privire la sporurile aplicabile pentru muncă pe timp de noapte, în zilele de sâmbătă și duminică și în zilele libere legale și cu privire la concediul legal de odihnă”.

Prin adresa nr., înregistrată la CNSC cu nr., ... SRL, cu sediul în, și sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură în înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr., având Cod Unic de Înregistrare RO, reprezentantă legal prin, administrator, în calitate de ofertant declarat câștigător, a formulat ”Cerere de intervenție voluntară”, prin care a solicitat:

- în principiu, încuviințarea cererii de intervenție voluntară în interes propriu, în temeiul art. 61 alin. 2 din C.proc.civ.;

- în subsidiar, în situația în care se va aprecia ca fiind inadmisibilă cererea de intervenție în interes propriu, admiterea cererii ca fiind o cerere de intervenție accesorie în interesul autorității contractante, în temeiul art. 61 alin. 3 C.proc.civ.;

- pe fond, respingerea contestației ca neîntemeiată și menținerea actelor emise de către autoritatea contractantă, ca temeinice și legale;

- pe cale de excepție, excepția lipsei de interes direct al contestatorului, întrucât acesta s-a clasat pe locul 7.

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 critică rezultatul procedurii comunicat prin adresa nr. privind respingerea ofertei sale ca fiind necâștigătoare.

Contestatorul arată că prin adresa susmenționată, autoritatea contractantă i-a comunicat faptul că oferta sa, deși admisibilă, a fost declarată necâștigătoare, clasându-se pe locul 7, câștigătoare fiind declarată oferta depusă de ... SRL, cu o ofertă de preț de 164.688 lei.

Astfel cum reiese din raportul procedurii, contestatorul învederează faptul că:

1.Oferta financiară depusă de ... SRL nu respectă reglementările privind salariul minim, privind sporurile aplicabile pentru muncă pe timpul nopții, în zilele de sâmbătă și duminică, în zilele de sărbători legale, normele privind concediul legal de odihnă, iar în tabelul privind fundamentarea prețului se invocă utilizarea unei subvenții de la bugetul asigurărilor de șomaj, cu scopul de a încerca susținerea artificială a unui preț neobișnuit de scăzut și din care nu poate fi susținută activitatea de pază în condițiile tehnice solicitate prin documentația de atribuire, oferta acestuia fiind declarată admisibilă și conformă, iar ulterior câștigătoare de către autoritatea contractantă, fără o evaluare corespunzătoare și legală.

2.Ofertele depuse de ofertanții SRL, SRL, SRL, SRL SRL, conțin oferte financiare care nu respectă reglementările privind salariul minim privind sporurile aplicabile pentru muncă pe timpul nopții, în zilele de sâmbătă și duminică, în zilele de sărbători legale, normele privind concediul legal de odihnă, iar ofertele acestora au fost declarate conforme și admisibile, fără o evaluare corespunzătoare și legală din partea autorității contractante.

În continuare, contestatorul redă principalele reglementări de care trebuie să se țină cont în analizarea propunerilor financiare ale ofertelor pentru servicii de pază, în raport de care, rezultă că, în anul 2018, costul cu forța de muncă pentru un post de pază permanent de 24 de ore din 24, calculat pentru un număr de 365 de zile pe an, respectiv pentru 8760 de ore (365 zile*24 de ore), este de 14,02 lei/oră, modul de calcul fiind redat printr-un tabel, în opinia sa, un tarif ”mai” redus de această sumă nerespectând normele juridice obligatorii în materie.

Totodată, prezentând modul de calcul al tarifului orar pe care este fundamentată fiecare ofertă în parte, respectiv tariful ofertat pentru 2 posturi de pază, pentru o perioadă de 1 an, contestatorul prezintă critici cu privire la modul de justificare al prețului scăzut ofertat de ofertantul declarat câștigător, ... SRL.

Prin adresa nr. înregistrată la Consiliu sub nr., CONSILIUL JUDEȚEAN ..., în calitate de autoritate contractantă, a formulat punct de vedere cu privire la contestația depusă de SC SRL.

Pe cale de excepție, autoritatea contractantă invocă excepția tardivității contestației, raportat la prevederile art. 16 alin. 1 din Legea nr. 101/2016 *„Sub sancţiunea respingerii contestaţiei ca tardivă, aceasta se înaintează atât Consiliului, cât şi autorităţii contractante, nu mai târziu de expirarea termenului legal de contestare*."

Se arată că, potrivit prevederilor art. 8 alin. 1 lit. b) din Legea nr. 101/2016: *„persoana care se consideră vătămată de un act al autorităţii contractante poate sesiza Consiliul în vederea anulării actului autorităţii 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:(...)*

b) 5 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/sectorial 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 legislaţiei privind achizițiile publice, legislaţiei privind achiziţiile sectoriale sau legislaţiei privind concesiunile de lucrări și concesiunile de servicii".

Autoritatea contractantă arată că, împotriva raportului procedurii nr., publicat în SEAP la data de și a adresei nr. de comunicare a rezultatului procedurii, comunicată prin e-mail la data de 01.11.2018, a fost formulată contestaţia nr. de către SC SRL.

Prin adresa nr., înregistrată la Consiliul Judeţean ... sub nr., după cum se arată, contestatorul a depus la serviciul registratură un document în cadrul căruia se menţionează că "se înaintează contestaţia nr.", însă în anexă a fost ataşată doar o Decizie a Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor.

Ulterior, prin adresa nr. înregistrată la Consiliul Judeţean ... sub nr., autoritatea contractantă precizează că i-a fost comunicată contestaţia formulată, menționându-se faptul că, *"din eroare s-a omis ataşarea contestației la adresa nr.".*

Așadar, faţă de data publicării în SEAP a raportului procedurii și data comunicării adresei privind rezultatul procedurii, respectiv, autoritatea contractantă precizează că termenul legal de contestare de 5 zile a expirat la data de.

Întrucât, contestatorul nu și-a îndeplinit obligaţia impusă de lege de a comunica contestaţia, atât autorităţii contractante, cât şi Consiliului de Soluţionare a Contestaţiilor înăuntrul termenului legal de contestare, în opinia sa, devin incidente prevederile care sancţionează cu tardivitatea contestaţiei.

Subsidiar, autoritatea contractantă învederează faptul că, potrivit prevederilor art. 10 din Legea nr. 101/2016, *„Contestaţia se formulează în scris şi trebuie să conţină următoarele elemente:*

a)numele şi prenumele, domiciliul sau reşedinţa, codul de identificare fiscală al contestatorului persoană fizică ori, după caz, pentru persoanele juridice, denumirea, sediul, codul unic de înregistrare, numărul de înmatriculare în registrul comerţului, persoanele care le reprezintă şi în ce calitate. Se indică şi adresa de poştă electronică, numărul de telefon şi numărul de fax, după caz, la care poate fi comunicat orice act procedural. Contestatorul care locuieşte în străinatate indică, pentru celeritate, şi domiciliul ales sau reşedinţa din România unde urmează să i se transmită comunicările privind soluţionarea contestaţiei;

b)denumirea şi sediul autorităţii contractante;

c)denumirea obiectului contractului, procedura de atribuire aplicată, după caz, numărul şi data anunţului de participare din SEAP;

d)precizarea actului atacat al autorităţii contractante;

e)obiectul contestaţiei;

f)motivarea în fapt şi în drept a contestaţiei;

g)mijloacele de probă pe care se sprijină contestaţia, în măsura în care este posibil;

h)semnătura contestatorului persoană fizică sau a reprezentantului persoanei juridice."

Raportat la prevederile legale invocate, autoritatea contractantă arată că, deși adresa nr.”conţine unele din elementele pe care trebuie să le conţină contestaţiile nu poate fi asimilată unei veritabile contestaţii”, chiar dacă din aceasta pot fi identificate unele elementele obligatorii ale unei contestaţii, însă lipsesc altele, ca de exemplu: motivarea în fapt şi în drept a contestaţiei, mijloacele de probă pe care se sprijină contestaţia.

Totodată, autoritatea contractantă precizează că, legea nu prevede posibilitatea depunerii motivelor în fapt şi în drept a contestaţiei în afara termenului legal de contestare, astfel că, adresa nr., la care a fost ataşată contestaţia nr.”nu poate complini lipsurile adresei nr.”.

II. Pe fondul cauzei, autoritatea contractantă a solicitat respingerea contestaţiei, ca neîntemeiată, în raport de motivarea preţului neobişnuit de scăzut pe care operatorii clasaţi pe primele şase locuri l-au prezentat.

Prin adresa nr., înregistrată la CNSC cu nr., ... SRL, în calitate de ofertant declarat câștigător, a formulat ”Cerere de intervenție voluntară”, prin care a solicitat:

- în principiu, încuviințarea cererii de intervenție voluntară în interes propriu, în temeiul art. 61 alin. 2 din C.proc.civ.;

- în subsidiar, în situația în care se va aprecia ca fiind inadmisibilă cererea de intervenție în interes propriu, admiterea cererii ca fiind o cerere de intervenție accesorie în interesul autorității contractante, în temeiul art. 61 alin. 3 C.proc.civ.;

- pe fond, respingerea contestației ca neîntemeiată și menținerea actelor emise de către autoritatea contractantă, ca temeinice și legale;

- pe cale de excepție, excepția lipsei de interes direct al contestatorului, întrucât acesta s-a clasat pe locul 7.

Prin adresa nr., Consiliul a solicitat contestatorului, în temeiul art. 15 și art. 20 din Legea nr. 101/2018, punct de vedere cu privire la excepția tardivității contestației invocată de autoritatea contractantă în punctul de vedere nr..

Cu adresa înregistrată la CNSC cu nr., răspunzând cu privire la excepția tardivității invocată de autoritatea contractantă, SC SRL a precizat următoarele:

În procedura în cauză, raportul procedurii a fost comunicat prin postarea, în SEAP, în data de, astfel, termenul legal de contestare, de 5 zile, s-a împlinit în data de, termen în care, după cum se arată, a înaintat contestaţia către Consiliu, prin serviciul de curier rapid, ”făcând dovada faptului că iniţial, aceasta a fost transmisă prin înregistrare la registratura autorităţii contractante, alăturat adresei de înaintare nr., înregistrată sub nr.”.

Ulterior, în data de, autoritatea contractantă a publicat în SEAP adresa nr., cu menţiunea că actul contestaţiei, la care se referă adresa de înaintare, nu ar fi fost depus la autoritatea contractantă. Contestatorul arată că, văzând această situaţie, în data de, a transmis un exemplar suplimentar către autoritatea contractantă, menţionând că ”*dintr-o eroare, contestaţia nu a fost ataşată adresei de înaintare publicată pe site*”. Menţiunea din adresa transmisă în , susține contestatorul, se referă la ”faptul că actul contestaţiei nu a fost ataşat adresei nr. care s-a publicat pe site şi nu la faptul că aceasta nu ar fi fost comunicată autorităţii contractante în termen”.

În condiţiile în care, adresa de înaintare a contestaţiei a fost înregistrată la registratură, iar serviciul de registratură ”a acceptat” actul în care se menţionează că ”alăturat a fost comunicată contestaţia”, contestatorul susține că, este indubitabil că actul contestaţiei a fost înregistrat la sediul autorităţii contractante, în aceeaşi termen în care a fost sesizat şi Consiliul.

De altfel, faptul că s-a formulat şi transmis contestaţia în termen către Consiliu, arată că aceasta a fost deja formulată la aceea dată, îndeplinind toate exigenţele procedurale pentru formularea contestaţiei.

În condiţiile în care, dintr-un act înregistrat la autoritatea contractantă în data de rezultă că a fost înaintată contestaţia către aceasta, contestatorul consideră că, dovada transmiterii este realizată prin acordarea de dată certă prin înregistrare în registrul de corespondenţă a instituţiei. Mai mult, contestatorul precizează că, dacă ar fi transmis contestaţia prin curier, ar fi putut prezenta confirmarea de primire a contestaţiei, însă autoritatea să invoce că plicul era gol sau conţinea hârtii goale. Așadar, contestatorul susține că autoritatea contractantă nu poate dovedi că nu a primit contestaţia în data de 06.11.2018, însă, prin înregistrarea, sub nr. a adresei de înaintare, se dovedește că instituţia a preluat un înscris în 06.11.2018, în care este menţionat că *„alăturat prezentei vă comunicăm Contestaţia înregistrată*

sub nr. prin care solicităm anularea Raportului procedurii înregistrat sub nr. emis de CONSILIUL JUDEŢEAN ..., inclusiv a adresei nr., emise în cadrul procedurii de achiziţie publică simplificată având ca obiect Servicii de pază a obiectivului « » nr. anunţ de participare şi solicităm adoptarea unor măsuri de remediere."

Prin urmare, contestatorul solicită respingerea excepţiei tardivităţii contestaţiei şi analiza pe fond a acesteia.

Analizând documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

JUDEȚUL ..., prin CONSILIUL JUDEȚEAN ..., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura simplificată pentru atribuirea contractului de achiziție publică având ca obiect „Servicii de pază a obiectivului « »”, cod CPV 79713000-5. În acest sens a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat în SEAP anunțul de participare simplificat nr., criteriul de atribuire stabilit fiind „prețul cel mai scăzut”.

Împotriva deciziei autorității contractante de a declara câștigătoare oferta ... SRL, comunicată prin adresa nr., SC SRL a formulat contestația ce formează obiectul dosarului nr. /2018.

Conform prevederilor art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, Consiliul procedează cu întâietate la analizarea excepției tardivității introducerii contestației depusă de ....

În soluționare, se reține că SC SRL, nemulțumit fiind de decizia autorității contractante privind declararea ofertei ... SRL ca fiind câștigătoare, rezultat comunicat prin adresa nr. , a formulat contestația nr. și a transmis-o, prin serviciul curier rapid, potrivit , la Consiliu, în data de , fiind înregistrată cu nr. .

În soluționare, Consiliul reține că valoarea estimată, fără TVA, a contractului de achiziție publică de servicii care face obiectul contestației, este, potrivit anunțului de participare simplificat nr. din data de publicat în SEAP, Ron, prin urmare mai mică decât pragurile valorice, prevăzute la art. 7 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 98/2016, în raport cu care este obligatorie transmiterea spre publicare către Jurnalul Oficial al Uniunii Europene a anunțurilor de participare, potrivit legislației privind achizițiile publice.

Potrivit prevederilor art. 8 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, așa cum a fost modificată și completată prin OUG nr.45/2018:

”(1) Persoana care se consideră vătămată de un act al autorității contractante 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:

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/sectorial 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”.

În conformitate cu dispozițiile art. 16 alin. (1) din același act normativ ”(1*) Sub sancțiunea respingerii contestației ca tardivă, aceasta se înaintează atât Consiliului**, cât și autorității contractante**, nu mai târziu de expirarea termenului legal de contestare.”*

Astfel, ținând cont de faptul că SC SRL a luat la cunoștință despre actul autorității contractante considerat nelegal în data de , rezultă că acesta trebuia să transmită contestația, atât către CNSC cât și către autoritatea contractantă, până la data de , inclusiv, sub sancțiunea respingerii contestației ca tardivă.

În soluționare, Consiliul reține că SC SRL a depus, în data de , adresa de înaintare nr. la serviciul registratură al autorității contractante, fiind înregistrată sub nr. .

Ulterior, în data de , cu adresa nr. , înregistrată la sediul autorității contractante cu nr. , contestatorul a comunicat contestația precizând ”**că dintr-o eroare, această contestație nu a fost atașată adresei de înaintare nr.** ”.

Prin urmare, transmiterea contestației la autoritatea contractantă în data de , astfel cum reiese din cele constatate anterior, reprezintă un demers tardiv al SC SRL, determinat de eroarea exclusivă a contestatorului, în cauză devenind incidente prevederile art. 16 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, potrivit căruia: *„Sub sancţiunea respingerii contestaţiei ca tardivă, aceasta se înaintează atât Consiliului, cât şi autorităţii contractante, nu mai târziu de expirarea termenului legal de contestare.”*

În aceste condiții, Consiliul reține că SC SRL a transmis contestaţia sa, în termen, doar către CNSC, acesta acţionând fără diligenţele necesare, diligenţe care se grefau pe o conduită în vederea conservării efective a dreptului la contestaţie în marja de timp prevăzută de lege în ceea ce privește transmiterea contestației și către autoritatea contractantă.

Pe cale de consecinţă, luând în considerare cele mai sus menţionate, în temeiul art. 26 alin. (1) și (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite excepția invocată de autoritatea contractantă și va respinge ca tardivă contestaţia depusă de SC SRL, în contradictoriu cu JUDEȚUL ..., prin CONSILIUL JUDEȚEAN ....

Fără pronunțare asupra altor excepții și asupra fondului cauzei.

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

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (1) și (6) din Legea nr. 101/2016, admite excepția invocată de autoritatea contractantă și va respinge ca tardivă contestația depusă de SC SRL în contradictoriu cu

JUDEȚUL ..., prin CONSILIUL JUDEȚEAN ..., în calitate de autoritate contractantă.

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,**