CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR

Str. Stavropoleos nr. 6, sector 3, Bucureşti, cod poştal 030084, România
Tel: +4 021.310.46.41 Fax: +4 021.890.07.45 şi +4 021.310.46.42 www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) şi ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziţie publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea şi funcţionarea Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE
Nr. ...
Data: ...

Prin contestaţia nr. 136B/21.09.2017, înregistrată la CNSC sub nr. 39907/22.09.2017, contestaţia nr. 135B/21.09.2017, înregistrată la CNSC sub nr. 39909/22.09.2017 și contestaţia nr. 137B/21.09.2017, înregistrată la CNSC sub nr. 39911/22.09.2017, înaintate de SC ... SRL, cu sediul în ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerţului sub nr. ..., CUI ..., reprezentată legal de ... - director executiv, formulate împotriva rezultatului procedurii de licitație deschisă organizată de ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, în vederea atribuirii contractului de concesiune de servicii, divizat pe loturi, având ca obiect *„...”* s-a solicitat Consiliului admiterea contestațiilor, anularea actelor atacate și obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor depuse de SC ... SRL.

Prin cererea de intervenție nr. 79/05.10.2017, înregistrată la Consiliu cu nr. 42528/10.10.2017, formulată de SC ...SA, cu sediul social în ..., având număr de înregistrare în registrul comerțului ... și CUI ..., reprezentată legal de ... - administrator unic, și conventional prin ..., din ..., sediul procesual ales, referitor la contestația nr. 136B/21.09.2017, în calitate de ofertant declarat câștigator pentru Lotul 2, s-a solicitat:

- încuviinţarea în principiu a cererii de interventie formulata, potrivit art. 64 alin. (2) C.proc.civ., coroborat cu art. 68 din Legea nr. 101/2016;
- în principal, respingerea întregii contestații ca lipsită de interes/inadmisibilă;
- în subsidiar, respingerea contestației formulate în legătură cu motivul de excludere reținut de autoritatea contractantă ca tardivă, iar cu privire la celelalte motive ca neîntemeiată;
- în situatia în care se dispune respingerea excepţiilor invocate ca neîntemeiate, respingerea pe fond a contestației ca neîntemeiată.

Pentru soluționarea unitară a contestațiilor și a cererii de intervenție, având în vedere că acestea au fost formulate în cadrul aceleiași proceduri de atribuire, Consiliul a procedat la conexarea lor, în conformitate cu dispozițiile art. 17 alin. (2) din Legea nr. 101/2016.

CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR,
asupra cauzelor 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 contestaţiile de faţă, prin care SC ... SRL critică deciziile autorității contractante ... de respingere a ofertei contestatoarei, pentru lotul 1, 2 și 3, ca neconformă, potrivit art. 93 alin. (2) și alin. (4) din Legea nr. 100/2016, cât și neconformă și inacceptabilă, potrivit art. 92 alin. (2) din Legea nr. 100/2016, coroborat cu art. 87 alin. (6) și art. 89 alin. (2) lit. b) și alin. (3) lit. a) din HG nr. 867/2016.

Prin contestația nr. 136B/21.09.2017, înregistrată la CNSC sub nr. 39907/22.09.2017, SC ... SRL susține că respingerea ofertei sale este nelegală deoarece:

- oferta nu a fost modificată prin răspunsurile la clarificări cu privire la personalul de specialitate;
- calculul tarifelor ofertate corespunde cerinţelor documentaţiei de atribuire, nefiind luate în calcul venituri din reciclabile raportat la cantitatea preluată în primul an de operare;
- au fost comunicate entități contractante documente justificative privind consumurile de carburant pentru echipamentele utilizate în derularea contractului;
- oferta nu se încadrează în motivele de excludere prevăzute de dispoziţiile art. 79-81 din Legea nr. 100/2016.

Prin contestația nr. 135B/21.09.2017, înregistrată la CNSC sub nr. 39909/22.09.2017, SC ... SRL susține că respingerea ofertei sale este nelegală deoarece:

- propunerile tehnică și financiară au fost elaborate potrivit documentaţiei de atribuire, inclusiv clarificările care fac parte integrantă din această documentaţie;
- răspunsul său referitor la cheltuielile cu dotarea laboratorului este unul concludent în condiţiile în care aceste cheltuieli se realizează în primul an de operare;
- oferta nu a fost modificată prin răspunsurile la clarificări cu privire la personalul de specialitate;
- oferta nu se încadrează în motivele de excludere prevăzute de dispoziţiile art. 79-81 din Legea nr. 100/2016.

Prin contestația nr. 137B/21.09.2017, înregistrată la CNSC sub nr. 39911/22.09.2017, SC ... SRL susține că respingerea ofertei sale este nelegală deoarece:

- oferta nu a fost modificată prin răspunsurile la clarificări cu privire la personalul de specialitate;

- prin răspunsul la întrebarea nr. 2 din solicitarea de clarificari, s-a arătat faptul că întreaga cantitate de deşeuri care intră în cele trei staţii de transfer se transportă la destinaţiile prevăzute în documentaţia de atribuire;

- s-au justificat tarifele ofertate, astfel cum s-a solicitat în clarificarea adresată de autoritatea contractantă (întrebarea nr. 3);

- costul cu transportul și tratarea întregii cantități de deşeuri a fost prevăzut în oferta financiară și detaliat în răspunsul nr. 4 la solicitarea de clarificări;

- oferta nu se încadrează în motivele de excludere prevăzute de dispoziţiile art. 79-81 din Legea nr. 100/2016.

Prin punctul de vedere nr. 1486/02.10.2017, înregistrat la Consiliu cu nr. 41316/03.10.2017, punctul de vedere nr. 1484/02.10.2017, înregistrat la Consiliu cu nr. 41321/09.10.2017, și punctul de vedere nr. 1489/03.10.2017, înregistrat la Consiliu cu nr. 41322/03.10.2017, autoritatea contractantă ... invocă excepția tardivității contestațiilor, precizând că acestea i-au fost transmise doar prin e-mail, în data de 25.09.2017, ora 10:28, în condițiile în care termenul maxim de depunere a contestațiilor a fost data de 22.09.2017, răspunsul formulat la notificarea adresată fiind transmis în data de 12.09.2017.

În susținere, autoritatea contractantă invocă prevederile art. 11 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, conform cărora petenta are obligaţia prezentării Consiliului Național de Soluţionare a Contestațiilor, odată cu depunerea contestației formulate și a dovezii faptului că a informat autoritatea contractantă despre demersul său.

Având în vedere cele prezentate, autoritatea contractantă consideră că, în conformitate cu obligaţiile legale stipulate de Legea nr. 101/2016, SC ... SRL nu a respectat prevederile de transmitere în termen a contestaților formulate, către toate părţile implicate, și solicită respingerea ca tardive a acestora.

Prin adresa nr. 42386/3422, 3423, 34724/C8/09.10.2017, Consiliul solicită SC ... SRL transmiterea unui punct de vedere cu privire la excepția tardivității contestațiilor, invocată de autoritatea contractantă prin punctele sale de vedere, precum și prezentarea dovezii privind transmiterea contestațiilor la autoritatea contractantă în conformitate cu prevederile art. 11 alin. (2) din Legea nr. 101/2016.

SC ... SRL răspunde solicitării Consiliului, prin adresa nr. 176B/09.10.2017, înregistrată la CNSC sub nr. 42493/10.10.2017, precizând că a transmis contestațiile în termenul de depunere la CNSC, prevăzut de dispozițiile art. 8 alin. (1) și (2) din Legea 101/2016, inclusiv autorității contractante, prin intermediul poștei electronice, dovezile fiind depuse o dată cu contestațiile.

Contestatoare menționează că în textul e-mail-lui din data de 21.09.2017 a solicitat confirmarea primirii corespondenței, însă autoritatea contractantă nu a dat curs acestei solicitări, situație în care a procedat la retransmiterea contestațiilor în data de 25.09.2017, de data

asta primirea contestațiilor fiind confirmată de către autoritatea contractantă.

Contestatoarea susține că a respectat prevederile art. 11 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, atașând pretinsa dovadă a comunicării contestației către autoritatea contractantă, iar faptul că ... nu a recepționat corespondența electronică nu i se poate imputa, aceasta dând dovadă de diligență și procedând la retransmiterea contestațiilor în momentul în care a constatat că nu a primit confirmarea primirii corespondenței transmise.

Având în vedere cele prezentate, SC ... SRL solicită respingerea excepției tardivității contestațiilor.

Prin cererea de intervenție accesorie în interesul autorității contractante formulată, SC ...SA, în calitate de ofertant declarat câștigator pentru Lotul 2, solicită:

- încuviinţarea în principiu a cererii de interventie formulată, potrivit art. 64 alin. (2) C.proc.civ., coroborat cu art. 68 din Legea nr. 101/2016;
- în principal, respingerea întregii contestații ca lipsită de interes/inadmisibilă;
- în subsidiar, respingerea contestației formulate în legătură cu motivul de excludere reținut de autoritatea contractantă ca tardivă, iar cu privire la celelalte motive ca neîntemeiată;
- în situația în care se dispune respingerea excepţiilor invocate ca neîntemeiate, respingerea pe fond a contestației ca neîntemeiată.

Faţă de susţinerile părţilor şi de documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul reţine cele ce urmează:

Procedând la soluționarea contestațiilor, prin raportare la prevederile legale aplicabile în materia achizițiilor publice, Consiliul are în vedere dispozițiile art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, conform cărora *„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*", motiv pentru care va proceda, mai întâi, la soluționarea excepției tardivității contestațiilor, invocată de ..., raportat la prevederile art. 16 alin. (4) din Legea nr. 101/2016.

Din cuprinsul contestațiilor depuse reiese că, nemulțumit de rezultatul procedurii de atribuire, comunicat prin adresele nr. 1382/01.09.2017, nr. 1380/01.09.2017 și nr. 1385/01.09.2017, SC ... SRL a transmis autorității contractante notificările prealabile nr. 116b/08.09.2017, nr. 115b/08.09.2017 și nr. 117b/08.09.2017, în care a solicitat remedierea situației de respingere ca neconforme și inacceptabile a ofertelor sale.

Față de solicitările contestatoarei, prin adresa nr. 1420/12.09.2017, ... a răspuns că nu va lua măsuri de remediere.

Având în vedere răspunsul autorității contractante, SC ... SRL depune contestațiile menționate în partea introductivă a prezentei decizii.

Prin punctul de vedere nr. 1486/02.10.2017, înregistrat la Consiliu cu nr. 41316/03.10.2017, nr. 1484/02.10.2017, înregistrat la Consiliu cu

nr. 41321/09.10.2017, și nr. 1489/03.10.2017, înregistrat la Consiliu cu nr. 41322/03.10.2017, autoritatea contractantă invoca excepția tardivității contestațiilor, precizând că acestea i-au fost transmise doar prin e-mail, în data de 25.09.2017, ora 10:28, în condițiile în care termenul maxim de depunere a contestațiilor a fost data de 22.09.2017, răspunsul formulat la notificarea adresată fiind transmis în data de 12.09.2017.

În baza art. 20 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, Consiliul a solicitat SC ... SRL, prin adresa nr. 42386/3422, 3423, 34724/C8/09.10.2017, să trimită dovada transmiterii contestațiilor la autoritatea contractantă.

Cu adresa nr. 176B/09.10.2017, înregistrată la CNSC sub nr. 42493/10.10.2017, SC ... SRL a răspuns solicitării Consiliului, precizând că, la data de 21.09.2017, a transmis contestațiile, în termenul de depunere prevăzut de dispozițiile art. 8 alin. (1) și (2) din Legea 101/2016, atât Consiliului, cât și, prin intermediul poștei electronice, autorității contractante, dovezile acestei ultime corespondențe fiind depuse anexat contestațiilor. Contestatoarea mai arată că, în textul e-mail-lui din data de 21.09.2017, a cerut autorității contractante confirmarea primirii corespondenței, însă aceasta nu a dat curs acestei solicitări. În dovedirea celor expuse în adresa de răspuns, contestatoarea transmite Consiliului un extras al poștei electronice din care rezultă că, în data de 21.09.2017, ora 3:20 PM, a transmis o corespondență către adresa de e-mail ..., cu următorul text: *„Bună ziua, Atașat regăsiți contestațiile ... Vă rugăm să confirmați primirea acestor contestații cu răspuns și număr de înregistrare. O zi bună!”*. SC ... SRL nu depune și vreo dovadă a existenței și conținutului atașamentului la această corespondență electronică.

De asemenea, SC ... SRL susține că, în lipsa confirmării primirii de către autoritatea contractantă a corespondenței electronice din data de 21.09.2017, a procedat la retransmiterea contestațiilor către aceasta în data de 25.09.2017, primind, de această dată, confirmarea de primire dorită.

Consiliul constată că, raportat la data primirii răspunsului la notificarea prealabilă, respectiv adresa nr. 1420/12.09.2017, a tipului contractului (de servicii), la valoarea estimată a acestuia, de 49.406.782,75 lei, prevăzută în anunțul de concesionare nr. 2884/04.02.2017, mai mare decât pragul valoric în raport cu care este obligatorie transmiterea spre publicare către Jurnalul Oficial al Uniunii Europene a anunțurilor de participare, și la prevederile coroborate ale art. 8 alin. (1) lit. a) și alin. (2) lit. a) din Legea nr. 101/2016, ultima zi a termenului de depunere a contestației la Consiliu și la autoritatea contractantă a fost 22.09.2017.

Ca un prim aspect, Consiliul reține că dispozițiile art. 16 din Legea nr. 101/2016 stabilesc următoarele:

„(1) Sub sancţiunea respingerii contestaţiei ca tardivă, aceasta se înaintează atât Consiliului, cât şi autorităţii contractante, nu mai târziu de expirarea termenului legal de contestare.

(5) Toate notificările și actele procedurale se transmit prin poştă, fax şi/sau mijloace electronice, cu confirmare de primire."

Văzând prevederea de la art. 16 alin. (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul stabilește că, în prezenta speță, îi revenea contestatoarei sarcina de a transmite și autorității contractante, până la data de 22.09.2017, contestațiile formulate, cu confirmare de primire, fiind obligată la depunerea tuturor diligențelor necesare asigurării că, pe de o parte, autoritatea a primit corespondența transmisă, iar pe de altă parte, că se află în posesia probelor în acest sens.

Din actele cauzei, deși contestatoarea susține și încearcă să probeze că a transmis contestațiile sale autorității contractante în data de 21.09.2017, nu face nicio dovadă a primirii corespondenței sale electronice din această dată, așa cum impun dispozițiile art. 16 alin. (5) din Legea nr. 101/2016, cu atât mai mult cu cât autoritatea contractantă susține că nu a primit în această dată niciun e-mail de la SC ... SRL.

Consiliul observă că o astfel de dovadă nici nu putea fi realizată de către contestatoare, în condițiile în care e-mail-ul din data de 21.09.2017 a fost transmis adresei „adisigdarad@yahoo.co", deși adresa de corespondență electronică, indicată de autoritatea contractantă în cap. I.1) „DENUMIREA, ADRESA ȘI PUNCT(E) DE CONTACT" din anunțul de concesionare nr. 2884/04.02.2017, a fost ... Se observă, așadar, faptul că adresa de e-mail la care SC ... SRL a dorit transmiterea corespondenței sale din data de 21.09.2017 nu există, aceasta fiind tastată greșit „yahoo.co" în loc de „yahoo.com". Drept urmare, acest mail nu putea, din punct de vedere tehnic, să fie transmis, și nici primit, în consecință, de către autoritatea contractantă.

În concluzie, dat fiind faptul că SC ... SRL nu a făcut dovada comunicării contestațiilor sale și autorității contractante, până la împlinirea termenului legal stabilit în acest sens, respectiv până la data de 22.09.2017, neîndeplinindu-și obligația prevăzută la art. 16 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, Consiliul reține incidența sancțiunii prevăzută de lege pentru această situație, și anume respingerea contestațiilor ca tardive.

Drept urmare, în temeiul prevederilor coroborate ale art. 16 alin. (1) și art. 26 alin. (1) și (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge contestațiile formulate de SC ... SRL, în contradictoriu cu ..., ca tardive.

Având în vedere această situație, Consiliul va respinge cererea de intervenție nr. 79/05.10.2017 formulată de SC ...SA referitor la contestația nr. 136B/21.09.2017.

Fără pronunţare asupra altor excepții și a fondului cauzelor.

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge, ca tardive, contestațiile SC ... SRL, în contradictoriu cu ....

Respinge cererea de intervenție nr. 79/05.10.2017 formulată de SC ...SA referitor la contestația nr. 136B/21.09.2017.

Fără pronunţare asupra altor excepții și a fondului cauzelor.

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

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare, potrivit art. 29 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

PREȘEDINTE, **MEMBRU,** **MEMBRU,**

Redactată în 5 exemplare, conţine 7 pagini.