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 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. 1268/18.10.2017, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 44052/18.10.2017, depusă de asocierea ..., prin liderul asocierii ... SRL, cu sediul social în ..., cu adresa aleasă pentru corespondență în ..., reprezentată de domnul ... – administrator, împotriva comunicării rezultatului procedurii nr. 32631/04.10.2017 și a răspunsului la notificarea prealabilă nr. 33842/13.10.2017, emise de autoritatea contractantă, ..., cu sediul în ..., în cadrul procedurii de licitație deschisă, online, organizată în vederea încheierii acordului-cadru de servicii având ca obiect „...”, cod CPV 79713000-5, s-a solicitat:

- anularea comunicării rezultatului procedurii nr. 32631/04.10.2017 și a actelor subsecvente, ca netemeinice și nelegale;
- anularea procedurii de achiziție publică și reluarea ei atunci când se vor îndeplini toate condițiile legale, în special cele referitoare la estimarea unei valori care să permită achitarea taxelor și impozitelor legale.

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 asocierea ... apreciază ca fiind ilegală și abuzivă decizia declarării necâștigătoare a ofertei sale, având în vedere că autoritatea contractantă se află în imposibilitatea de a agumenta fondurile financiare alocate pentru pază.

Potrivit contestatoarei, comisia de evaluare a ofertelor, în loc să respecte întocmai decizia Consilului nr. 2425/.../3112/19.09.2017 și

legislația aplicabilă în domeniul achizițiilor publice, autoritatea contractantă nu a întocmit un nou proces-verbal de evaluare, cerut în mod imperios de către CNSC, ci trimite comunicarea rezultatului procedurii nr. 32631/04.10.2017, prin care i se transmite că oferta sa a fost declarată admisibilă, dar necâștigătoare, iar ofertantul câștigător este ... SRL, cu o propunere financiară de 1.223.314,56 lei, care a ofertat 9,78 lei/oră/agent, un tarif, care, în opinia sa, este imposibil de acceptat și de justificat, în condițiile aplicarii prevederilor HG nr. 1/2017.

Prin adresele nr. 46644/..../C../02.11.2017 și nr. 46645/..../C../02.11.2017, Consiliul a pus în discuția părților excepția tardivității contestației formulată de asocierea ..., cu luarea în considerare a prevederilor art. 8 alin. (1) lit. b) și alin. (2) lit. b) din Legea nr. 101/2016.

Referitor la excepția invocată, autoritatea contractantă a răspuns, prin adresa nr. 36142/03.11.2017, înregistrată la Consiliu cu nr. 46841/03.11.2017, solicitând admiterea excepției tardivității contestației, nerespectându-se prevederile art. 8 alin. (1) lit. b) și alin. (2) lit. b) din Legea nr. 101/2016, având în vedere că:

- în data de 04.10.2017, s-a transmis comunicarea privind rezultatul procedurii nr. 32636/04.10.2017;
- în data de 09.10.2017, contestatoarea a transmis notificarea prealabilă nr. 1066/09.10.2017;
- prin adresa nr. 33842/13.10.2017, i-a răspuns la notificarea prealabilă;
- împotriva răspunsului la notificare, s-a formulat contestația nr. 1268/18.10.2017, înregistrată la CNSC cu nr. 44052/18.10.2017.

Astfel, termenul legal de depunere a contestației, calculat conform prevederilor art. 8 alin. (1) lit. b) și alin. (2) lit. b) din Legea nr. 101/2016, este data de 17.10.2017.

Contestatoarea răspunde, prin adresa nr. 1471/06.11.2017, înregistrată la Consiliu cu nr. 47070/069.11.2017, considerând că tardivitatea contestatiei nu se susţine, deoarece s-au respectat toate termenele legale, astfel:

- comunicarea rezultatului procedurii este înregistrată cu nr. 32631 din 04.10.2017;
- notificarea prealabilă nr. 1066 din 09.10.2017 a fost transmisă în aceeaşi zi;
- răspunsul la notificarea prealabilă are nr. 33842 din 13.10.2017;
- contestația către CNSC are nr. 1268 din 18.10.2017.

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

În vederea încheierii acordului-cadru de servicii având ca obiect „...”, ..., în calitate de autoritate contractantă, a iniţiat o procedură de licitație deschisă, online, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. ..., criteriul de atribuire este „prețul cel mai scăzut”, valoarea estimată a acordului-cadru fiind cuprinsă între 53.086,24 lei și 1.274.069,76 lei, fără TVA.

Nemulțumită fiind de declararea câștigătoare a procedurii a ofertei depusă de ... SRL, aspect ce i-a fost adus la cunoștință în data de 04.10.2017, asocierea ... a transmis autorității contractante notificarea prealabilă nr. 1066/09.10.2017, la care a răspuns, prin adresa nr. 33842/13.10.2017. Contestația formulată de asocierea ... nr. 1268 a fost transmisă în data de 18.10.2017, fiind înregistrată la Consiliu cu nr. 44052/18.10.2017.

În considerarea dispoziţiilor art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/ 2016, potrivit cărora: *„Consiliul se pronunţă mai întâi asupra excepţiilor de procedură şi de fond, iar când constată că acestea sunt întemeiate, nu mai procedează la analiza pe fond a cauzei”,* Consiliul va analiza, cu prioritate, excepţia tardivităţii contestaţiei, invocată din oficiu.

Preliminar, Consiliul reține că valoarea estimată, fără TVA, a contractului de achiziţie publică de servicii care face obiectul contestaţiei, este, potrivit anunțului de participare nr. ..., de 1.2740.69,76 lei, fără TVA, prin urmare mai mică decât valoarea prevăzută la art. 7 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016, peste care este obligatorie transmiterea spre publicare către Jurnalul Oficial al Uniunii Europene a anunţurilor de participare.

Potrivit dispozițiilor Legii nr. 101/2016, respectiv:

- art. 6 alin. (4) din Legea nr. 101/2016, potrivit căruia *„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. 8 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, *„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), (…) 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: (…) b) 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”*;

- art. 8 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, *„Termenul de contestare prevăzut la alin. (1) se calculează după cum urmează: b) începând cu ziua următoare împlinirii termenului prevăzut la art. 6 alin. (4), când autoritatea contractantă nu a transmis un răspuns”;*

- art. 5 din Legea nr. 101/2016, potrivit căruia: *„(1) Termenele procedurale stabilite de prezenta lege, exprimate în zile, încep să curgă de la începutul primei ore a primei zile a termenului şi se încheie la expirarea ultimei ore a ultimei zile a termenului. (2) Ziua în cursul căreia a fost comunicat un act procedural nu este luată în calculul termenului.*

Dacă ultima zi a unui termen exprimat altfel decât în ore este o zi nelucrătoare, termenul se încheie la expirarea ultimei ore a următoarei zile lucrătoare."

Din conţinutul acestor prevederi legale rezultă că termenul de 5 zile, aplicabil în cauză, pentru formularea contestației a început să curgă de la expirarea celor 3 zile prevăzute de legiuitor pentru ca autoritatea contractantă să formuleze un răspuns la notificarea prealabilă primită.

Astfel, având în vedere că notificarea prealabilă a fost primită de autoritatea contractantă la data de 09.10.2017, iar aceasta trebuia să răspundă până cel târziu la data de 12.10.2017, conform art. 6 alin. (4) din Legea nr. 101/2016, anterior citat, rezultă că, în speță, asocierea ... trebuia să înainteze contestația sa atât către CNSC, cât și către autoritatea contractantă, până cel târziu la data de 17.10.2017.

Verificând respectarea de către contestatoare a termenelor impuse, conform prevederilor legale anterior enunțate, din documentele probatorii aflate la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

- adresa nr. 32637/04.10.2017 reprezentând comunicarea rezultatului procedurii a fost comunicată contestatoarei la data de 04.10.2017;

- la data de 09.10.2017 contestatoarea a transmis autorității contractante, prin fax, notificarea sa prealabilă nr. 1066/09.10.2017

- la data de 13.10.2017, autoritatea contractantă răspuns prin adresa nr. 33842/13.10.2017, cu o zi întârziere față de termenul de 3 zile stabilit la art. 6 alin. (4) din Legea nr. 101/2016

- la data de 18.10.2017, contestatoarea a transmis către CNSC contestația sa nr. 1268/18.10.2017 înregistrată la Consiliu sub nr. 44052/18.10.2017

- la data de 19.10.2017, contestatoarea a înaintat, prin fax, la numărul 0214610325, contestația sa și către autoritatea contractantă, așa cum rezultă din raportul de transmitere fax, depus la dosarul cauzei de contestatoare.

Ținând cont de dispozițiile art. 16 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, conform cărora *„Sub sancțiunea respingerii contestației ca tardivă, aceasta se înaintează atât Consiliului, cât și autorității contractante, nu mai târziu de expirarea termenului legal de contestare*", Consiliul constată că prin formularea și transmiterea contestației sale către CNSC în data de 18.10.2017, respectiv, către autoritatea contractantă, în data de 19.10.2017, asocierea ... nu a respectat termenul de contestare prevăzut de legiuitor reglementat la art. 8 alin. (1) lit. b) coroborat cu art. 8 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 101/2016, aspect care atrage respingerea ca tardivă a contestației.

În soluționare, Consiliul constată că demersul autorității contractante de a răspunde la notificarea prealabilă ulterior împlinirii celor 3 zile prevăzute de legiuitor pentru formularea unui astfel de răspuns, nu este în măsură să conducă la repunerea contestatoarei în termen pentru formularea contestației, dat fiind că dispozițiile Legii nr. 101/2016 nu

cuprind nicio excepție în acest sens, iar părțile nu pot deroga de la obligațiile impuse de acestea.

În această situație, Consiliul stabilește că, în aprecierea termenului legal pentru depunerea contestației, asocierea ... ar fi trebuit să se raporteze la data de 12.10.2017, când a constatat că nu a primit niciun răspuns la notificarea prealabilă, și să depună contestația, atât la Consiliu cât și la autoritatea contractantă, cel mai târziu la data de 17.10.2017.

Pe cale de consecință, în temeiul art. 26 alin. (1) şi (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge, ca tardivă, contestația formulată de asocierea ... în contradictoriu cu autoritatea contractantă ....

Fără pronunțare cu privire la alte excepții și la fondul cauzei.

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge, ca tardivă, contestația formulată de asocierea ... în contradictoriu cu autoritatea contractantă ....

Prezenta decizie este obligatorie, în conformitate cu dispozițiile 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 ... exemplare, conţine ... pagini.