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 nr. 103/02.06.2016, înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor cu nr. 16936/03.06.2016, depusă de ..., cu sediul în ..., având Număr de Înregistrare la Oficiul Registrului Comerţului ... şi Cod Unic de Înregistrare ..., privind procedura de licitaţie deschisă pentru atribuirea acordului – cadru de servicii pază, cod CPV 79713000-5, organizată de ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, s-a solicitat anularea rezultatului procedurii comunicat prin adresa nr. 16444/26.05.2016 şi stabilirea ofertei SC .... SRL ca fiind câştigătoare.

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 ca neconformă a ofertei sale.

În susţinere, contestatoarea arată că în documentaţia iniţială a precizat clar că pentru serviciul de pază şi protecţie, va folosi un număr de 21 de agenţi de securitate.

Contestatoarea arată că prin adresa nr. 71/19.04.2016, la fundamentarea tarifului pe oră/agent, înscris în formularul 10B, se precizează costul total pentru un agent/lună în valoare de 2.069 ron.

De asemenea, în opinia contestatoarei, afirmaţia autorităţii contractante conform căreia „la un calcul simplu, comisia de evaluare reţine că totalul ofertei financiare ar trebui să fie de 21 agenţi x 2.069 lei x 24 luni=1.042.776 faţă de preţul ofertat de 897.724,80 lei”, este total nefondată, o concluzie pripită şi neîntemeiată pe baza documentelor depuse iniţial în procedura de atribuire cât şi clarificările ulterioare. Astfel, SC .... SRL nu a afirmat niciodată că va mări preţul, a stabilit de la început

numărul de agenţi pe care îl va folosi, şi anume 21 de persoane, iar preţul ofertat a fost de 897.724,80 lei.

Contestatoarea menţionează că în cele două răspunsuri/clarificări nu a făcut altceva decât să răspundă solicitărilor autorităţii contractante de a fundamenta preţul, având în vedere faptul că, în baza prevederilor art. 202 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, preţul ofertat a fost considerat „aparent neobişnuit de scăzut". În niciunul dintre cele 2 răspunsuri la clarificările solicitate de către autoritatea contractantă SC ... SRL nu a specificat că preţul ofertei va fi mai mare, aşa cum în mod tendenţios, comisia de evaluare a ofertelor a precizat în comunicarea rezultatului procedurii de atribuire.

Astfel, considerând că oferta sa a fost analizată în mod superficial şi subiectiv de către comisia de evaluare, contestatorul solicită admiterea contestaţiei sale.

Prin adresele nr. .../... şi nr. .../..., Consiliul a pus în discuţia părţilor inadmisibilitatea contestaţiei pentru neîndeplinirea procedurii de notificare prealabilă, în temeiul art. 6 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.

Autoritatea contractantă ... a răspuns prin adresa nr. 17966/10.06.2016, înregistrată la Consiliu sub nr. 17728/10.06.2016, formulând, în temeiul art. 6 din Legea nr. 101/2016, un punct de vedere prin care solicită admiterea excepţiei inadmisibilităţii contestaţiei pentru neîndeplinirea procedurii de notificare prealabilă.

Contestatoarea SC ... SRL a răspuns prin adresa nr. 104/10.06.2016, înregistrată la Consiliu sub nr. 17745/10.06.2016, precizând că a îndeplinit procedura de notificare prealabilă a autorităţii contractante, depunând notificarea în data de 02.06.2016.

Contestatoarea menţionează că autoritatea contractantă i-a transmis adresa nr. 16444/26.05.2016, reprezentând comunicarea rezultatului procedurii de atribuire, prin care i se precizează că data limită de depunere a contestaţiilor este 06.06.2016, acesta depunând notificarea prealabilă în data de 02.06.2016, însă autoritatea contractantă nu a răspuns la adresa nr. 103/02.06.2016.

Analizând documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

..., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de licitaţie deschisă pentru atribuirea acordului – cadru de servicii pază. În acest sens a elaborat documentaţia de atribuire aferentă şi a publicat în SEAP anunţul de participare nr. 166218/24.02.2016.

În vederea soluţionării contestaţiei formulată de SC ... SRL, în temeiul art. 6 din Legea nr. 101/2016, în vigoare începând cu 26.05.2016, Consiliul, prin adresa nr. ..., a solicitat acesteia transmiterea susţinerilor referitoare la excepţia inadmisibilităţii contestaţiei, pentru neîndeplinirea procedurii de notificare prealabilă, aceasta, prin răspunsul formulat, depunând la dosarul cauzei ca dovadă a depunerii notificării la autoritatea contractantă însă contestaţia nr. 103/02.06.2016.

Aceeaşi solicitare a fost transmisă şi autorităţii contractante ..., prin adresa nr. ..., aceasta solicitând, prin răspunsul formulat, respingerea contestaţiei ca inadmisibilă.

Consiliul reţine că prezenta procedură de atribuire a fost iniţiată la data de 24.02.2016, contestaţia fiind înregistrată la Consiliu la data de 03.06.2016, ulterior intrării în vigoare a Legii nr. 98/2016 privind achiziţiile publice, potrivit căreia, *„La data intrării în vigoare a prezentei legi se abrogă: a) Ordonanţa de urgenţă a Guvernului nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziţie publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice şi a contractelor de concesiune de servicii, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 418 din 15 mai 2006, aprobată cu modificări şi completări prin Legea nr. 337/2006, cu modificările şi completările ulterioare”* [(art. 238 lit. a)] şi a Legii 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. Cele două acte normative au intrat în vigoare la data de 26.05.2016, deci anterior formulării prezentei contestaţii.

În aceste condiţii, rezultă că, în prezenta cauză sunt incidente prevederile art. 69 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, conform cărora *„Dispoziţiile prezentei legi se aplică numai contestaţiilor/ cererilor/plângerilor formulate după intrarea ei în vigoare”,* astfel că soluţionarea prezentei contestaţii urmează să se facă în baza prevederilor Legii 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, în vigoare la data depunerii prezentei contestaţii.

Astfel, în speţă, sunt incidente următoarele prevederi legale, de imediată aplicare, din Legea nr. 101/2016:

- art. 6 alin. (1), potrivit căruia:

„(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) 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 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. (10), care dispune că:

„(10) Sesizarea Consiliului sau a instanţei, după caz, <u>se poate face numai după îndeplinirea procedurii de notificare prealabilă</u>”.

- 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) 5 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 o etapă obligatorie, efectuarea acesteia fiind o condiţie de admisibilitate a contestaţiei.

În opinia Consiliului, documentele depuse de contestatoare, ca, de altfel, şi trimiterile la articolele din OUG nr. 34/2006, privind căile de atac, pe care acesta le face, (abrogate la data depunerii contestaţiei) dovedesc faptul că SC ... SRL nu cunoaşte modificările referitoare la legislaţia privind căile de atac şi remediile introduse prin Legea nr. 101/2016, respectiv:

1. contestatoarea, prin forma adresei nr. 103/02.06.2016 transmisă autorităţii contractante, demonstrează că nu a înţeles sensul noii legi potrivit căreia notificarea adresată autorităţii contractante are ca scop

semnalarea neregulilor constatate şi solicitarea remedierii acestora, şi nu (aşa cum prevedea legislaţia anterioară) depunerea unei contestaţii;

3. depunerea contestaţiei referitoare la actul atacat demonstrează că ofertantul contestator nu cunoaşte prevederile noii legi conform cărora 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.

În concluzie, pe baza probelor administrate, Consiliul reţine că autoarea contestaţiei nu a făcut dovada parcurgerii procedurii de notificare prealabilă, prevăzută de Legea nr. 101/2016, înainte de a formula contestaţie împotriva adresei nr. 16444/26.05.2016.

Prin adoptarea acestei atitudini, respectiv neîndeplinirea acestei obligaţii procedurale, contestatoarea 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 respinge, ca inadmisibilă, contestaţia formulată de SC ... SRL.

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge, ca inadmisibilă, contestaţia formulată de către SC ... SRL în contradictoriu cu ...

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

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

Redactată în 4 (patru) exemplare, conţine 5 (cinci) pagini.