CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

Str. Stavropoleos nr.6 Sector 3, București, România,CP 030084, CIF 20329980
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642, +4 021 8900745 mail:office@cnsc.ro www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea:

DECIZIE

Nr. ...../...../.....
Data: .....

Prin contestația nr. ...../..... înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ...../....., depusă de ....., cu sediul în ....., înregistrată la Registrul Comerțului sub nr. ....., având CUI RO ....., reprezentată prin director executiv, ..., împotriva adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. ..... emisă de ...., cu sediul ....., Orașul ....., ... în calitate de autoritate contractantă, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică, având ca obiect: „..... .....”, cod CPV 39100000-3, s-a solicitat:

- anularea comunicării privind rezultatul procedurii nr. 12647/23.01..... și reluarea evaluării DUAE.

În luarea deciziei, **CONSILIUL**, legal investit, a avut în vedere următoarele:

Contestatorul susține că a depus ofertă în SEAP pentru procedura menționată anterior, dar la autoritatea contractantă a ajuns o variantă necompletată DUAE.

Contestatorul consideră că pot fi două motive care ar fi putut conduce la această situație.

În primul caz, se poate datora datorită faptului că inițial autoritatea contractantă a încărcat o variantă DUAE în format „pdf.” și dintr-o eroare s-a încărcat această variantă sau există posibilitatea ca din cauza întreruperii conexiunii la internet să nu se fi salvat modificările făcute în

varianta electronică și astfel s-a ajuns la aceasta variantă necompletă a DUAE.

Contestatorul consideră că reevaluarea DUAE, nu ar duce la încălcarea principiului egalității de șanse cum susține autoritatea contractantă în răspunsul nr. ..... la notificarea prealabilă nr. 917/23.01.....

Prin adresa nr. 4510/.....-...../02.02....., Consiliul solicită autorității contractante transmiterea dosarului achiziției, dovada respectării prevederilor art. 16 alin. (2) și art. 6 alin. (4) din Legea nr. 101/2016 iar, în situația în care a adoptat vreo măsură de remediere după primirea contestației transmiterea dovezii respectării prevederile art. 9 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Autoritatea contractantă răspunde solicitării și, prin adresa nr. ....., înregistrată la CNSC cu nr. ..... transmite punctul de vedere față de contestație, solicitând Consiliului respingerea contestației ca nefondată.

Autoritatea contractantă în urma evaluării DUAE, a constatat că SC ..... a prezentat un DUAE necompletat. Prin urmare, a decis încadrarea ofertei ca inacceptabilă, conform prevederilor art. 137, alin (2), lit. b), din HG nr. 395/2016.

Autoritatea contractantă susține că nu a primit de la contestator nici o notificare prealabilă și nici o înștiințare privind contestația depusă, considerând că s-au încălcat art. 10 și art. 16, alin. (1), din Legea nr. 101/2016.

Autoritatea contractantă menționează că în data de 23.01....., a primit prin mail de la contestator, adresa nr. 917/23.01....., intitulată „contestație" prin care i se solicita reanalizarea unui nou DUAE, transmis și care urmează a fi încărcat în SEAP. Autoritatea contractantă a răspuns prin adresa nr. 12847/25.01..... prin care înștiințează contestatorul că nu va da curs solicitării privind reanalizarea a noului DUAE, dat fiind faptul că s-ar încălca prevederile art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

Pe de altă parte, autoritatea contractantă susține că documentul transmis de contestator numit „contestație", nu poate fi clasificat ca o notificare prealabilă, privind depunerea unei contestații, ci doar o solicitare de clarificări, invocând în acest sens, art. 6 alin. (2) din Legea nr. 101/2016.

Analizând susținerile și documentele depuse la dosarul cauzei, **CONSILIUL constată următoarele:**

ORAȘUL ....., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de achiziție publică, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică, având ca obiect: ..... prin publicarea în SEAP a anunțului de participare simplificat nr. ...../....., elaborând, în acest sens, documentația de atribuire aferentă. Conform anunțului de participare, criteriul de atribuire stabilit este „.....”, iar valoarea estimată a contractului este ..... lei.

Contestatorul contestă adresa de comunicare a evaluării DUAE nr. 12647/23.01....., și solicită anularea acesteia, respectiv reanalizarea DUAE.

Având în vedere prevederile art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, Consiliul urmează să se pronunțe cu întâietate asupra excepției tardivității depunerii contestației .....

Rezultă fără putință de tăgadă faptul că potrivit rolului activ al consilierilor de soluționare, aceștia trebuie să verifice dacă au fost legal investiți cu soluționarea contestației formulate, sens în care trebuie să analizeze, înainte de toate, excepțiile – de procedură și de fond – care fac inutilă cercetarea în fond a contestației.

Nerespectarea termenului legal și imperativ de depunere a unei contestații determină, ca efect al decăderii, pierderea dreptului nevalorificat în termenul prevăzut de lege. Prin constatarea decăderii, dispare cadrul procesual pentru realizarea controlului legalității derulării procedurii de achiziție, astfel încât admiterea acestei excepții exclude analizarea celorlalte aspecte invocate.

Excepțiile absolute (privesc încălcarea unor norme cu caracter imperativ) pot fi invocate de oricare dintre părți sau de Consiliu din oficiu în orice moment al soluționării contestației.

..... contestă adresa nr. ..... de comunicare a evaluării DUAE, contestația fiind transmisă la Consiliu, prin e-mail, în data de ..... și înregistrată sub nr. ...../ .....

În data de 23.01....., contestatorul depune la sediul autorității contractante un document cu nr. ..... „contestație”, prin care solicită autorității contractante „să se reanalizeze DUAE pe care îl atașăm aici și vom reîncerca să-l încărcăm și în SEAP”, la care autoritatea contractantă a răspuns prin adresa nr. 12847/25.01....., prin care înștiințează contestatorul că nu va da curs solicitării sale de reanalizare a noului DUAE și respectiv „cu drept de contestație în termen de 5 zile de la data luării la cunoștință”.

Având în vedere că, termenul curge de la data primirii răspunsului, respectiv data de ....., potrivit art. 8 alin. (1) lit. b) coroborat cu alin. (2) lit. a) și art. 5 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, contestatorul poate sesiza Consiliul în 5 zile, termenul de depunere a contestației se îndeplinea în data de 31.01.2017.

În speță sunt incidente următoarele prevederi legale:

- art. 16 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, *„Sub sancțiunea respingerii contestației ca tardivă, aceasta se înaintează atât Consiliului, cât și autorității contractante, nu mai târziu de expirarea termenului legal de contestare.”;*

- art. 8 alin. (1) lit. a) 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), precum și oricare persoană care se consideră vătămată de măsurile de remediere adoptate de autoritatea contractantă 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, în cazul în care valoarea estimată a procedurii de achiziție publică, achiziție 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 anunțurilor de participare, potrivit legislației privind achizițiile publice, legislației privind achizițiile sectoriale sau legislației privind concesiunile de lucrări și concesiunile de servicii, după caz”;*

- art. 8 alin. (2) lit. a) din Legea nr. 101/2016, *„Termenul de contestare prevăzut la alin. (1) se calculează după cum urmează: (...) a) începând cu ziua următoare luării la cunoștință a răspunsului autorității contractante în sensul că nu urmează să revoce actele emise sau să adopte măsuri de remediere”;*

- art. 11 alin. (2) din Legea nr. 101/2016: *„Contestatorul atașează la contestație dovada notificării prealabile a autorității contractante și copia răspunsului autorității contractante, dacă există, dovada înaintării contestației către autoritatea contractantă, copia actului atacat, după caz, precum și mijloacele de probă de care dispune.”;*

Rezultă astfel fără putință de tăgadă faptul că societatea contestatoare a ales să nu îndeplinească obligația legală de transmitere a contestației către autoritatea contractantă în termenul legal de contestare prevăzut la art. 8 din Legea nr. 101/2016; obligație stabilită în sarcina sa potrivit prevederilor art. 16 alin. (1) din legea antemenționată, contestatorul neputând invoca în apărarea sa necunoașterea legii potrivit principiul de drept *„nemo ignorare legem censetur”.*

Constatând astfel, că una din condițiile de recunoaștere a valabilității unei contestații, transmiterea ei în condițiile impuse de lege

către autoritatea contractantă, nu a fost acoperită de către contestator, Consiliul consideră că a fost afectat dreptul la apărare al autorității contractante. Prin impunerea transmiterii contestației părții adverse legiuitorul a urmărit respectarea întocmai a principiilor celerității, contradictorialității și a dreptului la apărare, enumerate la art. 15 din Legea nr. 101/2016, în cadrul procedurii de soluționare a unei contestații.

Astfel, Consiliul reține faptul că ..... nu și-a îndeplinit obligația legală prevăzută la art. 16 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, de a transmite contestația în termenul legal către autoritatea contractantă, aspect recunoscut prin manifestarea propriei voințe de către contestator, prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. ....., potrivit căreia „O a doua contestație la adresa autorității contractante nu s-a făcut în termen de 5 zile deoarece am considerat de prisos să mai contestăm odată același lucru de 2 ori".

Consiliul constată că, deși contestatorul a depus la Consiliu în termen contestația care formează obiectul cauzei deduse judecății, a fost voința deplină a acestuia de a alege să nu transmită autorității contractante contestația.

Dacă contestatorul ar fi fost diligent și prudent, ar fi putut din vreme să-și conserve dreptul la contestație, astfel încât să permită apoi jurisdicției Consiliului să poată analiza pe fond cererile ce fac obiectul contestației.

Față de considerentele anterior expuse, având în vedere dispozițiile art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, potrivit 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", în temeiul art. 26 alin. (6) din același act normativ: „Consiliul poate respinge contestația ca fiind nefondată, tardivă, lipsită de interes, lipsită de obiect, introdusă de o persoană fără calitate sau de o persoană care nu are calitatea de reprezentant, precum și pe orice altă excepție de procedură sau de fond, care împiedică soluționarea pe fond a contestației", Consiliul va respinge ca tardiv introdusă contestația formulată de ..... în contradictoriu cu ORAȘUL .....

Fără pronunțarea asupra fondului contestației.

Pentru aceste motive
în baza documentelor depuse de părți,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE:

Respinge ca tardivă, contestația depusă de ..... SRL în contradictoriu cu .....

Obligatorie.

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

Complet de soluționare a contestațiilor în domeniul achizițiilor publice:

Consilier de soluționare	PREȘEDINTE	Consilier de soluționare
.....	.....	.....

Redactat în 4 (patru) exemplare originale, conține 5 (cinci) pagini.