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. ....
Data: ....

Prin contestaţia nr. 267/28.04.2017, înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor cu nr. 16110/28.04.2017, formulată de către SC ... SRL, cu sediul în ... având CUI ... şi număr de înregistrare în Registrul Comerţului ..., împotriva procedurii simplificate online privind atribuirea contractului de achiziţie publică având ca obiect Servicii de proiectare faza de proiect tehnic (PT) şi asistenţă tehnică din partea proiectantului pentru proiecul de investiţii „Modernizarea şi dotarea grădiniţei din satul Poiana Teiului, comuna Poiana Teiului, judeţul Neamţ”, organizată de ... calitate de autoritate contractantă, cu sediul în ..., s-a solicitat:

- anularea comunicării nr. 1251/19.04.2017,
- obligarea autorităţii contractante la continuarea procedurii de achiziţie prin evaluarea ofertei sale, cu respectarea şi îndeplinirea cerinţelor legale,
- stabilirea rezultatului procedurii de atribuire cu respectarea prevederilor legale în vigoare.

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 ofertantul SC ... SRL reclamă decizia autorităţii contractante de respingere a ofertei sale ca inacceptabilă ca urmare a evaluării formualrului DUAE revizuit depus ca urmare a unei solicitări de clarificări.

Prin adresa nr. 1283/29.05.2017, înregistrată la Consiliu sub nr. 21289/30.05.2017, ... invocă prevederile art. 6 alin. (1), alin. (10) şi art. 11 alin. (2) şi (3) din Legea nr. 101/2016, precizând că din conţinutul acestor prevederi legale, rezultă că sesizarea Consiliului se poate face numai după îndeplinirea procedurii de notificarea 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.

Prin neîndeplinirea acestei obligaţii procedurale, contestatoarea şi-a sumat riscul aplicării sancţiunii prevăzută de legiuitor într-o asemenea situaţie, respectiv respingerea contestaţiei ca inadmisibilă conform art. 6 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Autoritatea contractantă menţionează că termenul de primire a notificării prealabile din partea SC ... SRL se calculează de la data confirmării de primire a comunicării şi implicit a luării la cunoştinţă a comunicării evaluării DUAE, respectiv 19.04.2017, conform email-ului primit de contestatoare ca răspuns la cel transmis de autoritatea contractantă şi a expirat la data de 24.04.2017, conform dispoziţiilor art. 6 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Operatorul economic avea obligaţia de a transmite notificarea prealabilă şi de a dovedi confirmarea primirii acesteia conform prevederilor art. 16 alin. (5) din Legea nr. 101/2016 „Toate notificările şi actele procedurale se transmit prin poştă, fax şi/sau mijloace electronice, cu confirmare de primire”.

De asemenea, este de reţinut şi faptul că, potrivit art. 249 din Codul de procedură civilă *„Cel care face o susţinere în cursul procesului trebuie să o dovedească, în afară de cazurile anume prevăzute de lege”.*

Mai mult, în cazul litigiilor aflate pe rolul instanţelor de judecată, este permisă comunicarea actelor de procedură prin mijloace electronice, însă în anumite condiţii, respectiv cu condiţia confirmării acestora, potrivit dispoziţiilor art. 154 alin. (6) din Codul de procedură civilă „Comunicarea citaţiilor şi a altor acte de procedură se poate face de grefa instanţei şi prin telefax, poştă electronică sau prin alte mijloace ce asigură transmiterea textului actului şi confirmarea primirii acestuia, dacă partea a indicat instanţei datele corespunzătoare în acest scop. În vederea confirmării, instanţa, odată cu actul de procedură, va comunica un formular care va conţine: denumirea instanţei, data comunicării, numele grefierului care asigură comunicarea şi indicarea primirii, numele în clar şi semnătura persoanei însărcinate cu primirea corespondenţei şi va fi expediat instanţei prin telex, poştă electronică sau prin alte mijloace”.

Prin adresa nr. ..., Consiliul i-a solicitat SC ... SRL să facă dovada notificării prealabile a autorităţii contractante iar prin adresa nr. ..., Consiliul i-a solicitat autorităţii contractante să transmită în

copie lizibilă email-urile recepţionate de către aceasta din imbox şi spam/junk.

Prin adresa nr. 384/31.05.2017, înregistrată la Consiliu sub nr. 21840/06.06.2017, SC ... SRL a răspuns solicitării, precizând că în data de 21.04.2017 a transmis către autoritatea contractantă notificarea prealabilă nr. 248/21.04.2017, prin poştă electronică la adresa de email prezentată de autoritatea contractantă în documentaţia de atribuire.

Contestatoarea menţionează că a ales acest mijloc de comunicare, deoarece notificarea prealabilă nu mai putea fi încărcată în SEAP, având în vedere că oferta sa a fost descalificată. Astfel, pentru celeritate a transmis notificarea prealabilă către autoritatea contractantă prin email, anexând în acest sens un extras de pe email-ul prin care a transmis notificarea prealabilă nr. 248/21.04.2017.

De asemenea, contestatoarea precizează că solicitat autorităţii contractante, prin intermediul aceluiaşi email, confirmarea primirii notificării, prin retransmiterea unei pagini cu număr de înregistrare, solicitare care a rămas fără răspuns din partea autorităţii.

Prin adresa nr. 1286/06.06.2017 înregistrată la Consiliu sub nr. 21892/06.06.2017, ... răspunde solicitării şi transmite print screen în copie lizibilă după intrările email-urilor din data de 24.04.2017, de unde rezultă faptul că în data de 24.04.2017 nu a fost primit niciun email din partea contestatoarei.

Din examinarea materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzei, Consiliul reţine următoarele:

..., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura simplificată online, privind atribuirea contractului de achiziţie publică de servicii având ca obiect *Servicii de proiectare faza de proiect tehnic (PT) şi asistenţă tehnică din partea proiectantului pentru proiecul de investiţii „Modernizarea şi dotarea grădiniţei din satul Poiana Teiului, comuna Poiana Teiului, judeţul Neamţ”.* În acest sens, a elaborat documentaţia de atribuire aferentă şi a publicat în SEAP invitaţia de participare nr. ....

Nemulțumită de respingerea ofertei sale ca inacceptabilă, SC ... SRL a depus prezenta contestație, solicitând admiterea acesteia cu consecința anulării rezultatului procedurii şi obligarea autorităţii contractante la continuarea procedurii de achiziţie prin evaluarea ofertei sale, cu respectarea cerinţelor legale.

Prin adresa nr. 1283/29.05.2017, înregistrată la Consiliu sub nr. 21289/30.05.2017, ... invocă prevederile art. 6 alin. (1), alin. (10) şi art. 11 alin. (2) şi (3) din Legea nr. 101/2016 precizând că operatorul economic avea obligaţia de a transmite notificarea prealabilă şi de a dovedi confirmarea primirii acesteia conform prevederilor art. 16 alin. (5) din Legea nr. 101/2016 „Toate notificările şi actele procedurale se transmit prin poştă, fax şi/sau mijloace electronice, cu confirmare de primire”.

Prin adresa nr. ..., Consiliul i-a solicitat SC ... SRL să facă dovada notificării prealabile a autorităţii contractante iar prin adresa nr. ..., Consiliul i-a solicitat autorităţii contractante să transmită în copie lizibilă email-urile recepţionate de către aceasta din imbox şi spam/junk.

SC ... SRL a răspuns solicitării, precizând că în data de 21.04.2017 a transmis către autoritatea contractantă notificarea prealabilă nr. 248/21.04.2017, prin poştă electronică la adresa de email indicată în documentaţia de atribuire iar autoritatea contractantă depune la dosarul cauzei print screen-ul în copie lizibilă a email-urilor primite, conform căruia nu a primiti niciun document de la SC ... SRL.

Astfel, având în vedere art. 16 alin. (5) conform căruia: *Toate notificările şi actele procedurale se transmit prin poştă, fax şi/sau mijloace electronice, cu confirmare de primire*, în cazul analizat, contestatoarea care a susținut că a notificat autoritatea contractantă prin email, nu a putut depune la dosar o altă dovadă în acest sens, în afară de print sreen-ul documentului transmis, însă fără a avea şi dovada că autoritatea contractantă a recepţionat documentul, cum de altfel aceasta din urmă susţine.

Având în vedere cele prezentate anterior, Consiliul reţine că în prezenta cauză sunt incidente următoarele prevederi legale, 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, se poate face numai după îndeplinirea procedurii de notificare prealabilă”.

- 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.

Parcurgerea procedurii prealabile este o etapă obligatorie, efectuarea acesteia fiind o condiţie de admisibilitate a contestaţiei.

Din documentele existente la dosarul cauzei, rezultă că SC ... SRL a luat la cunoștință despre actul administrativ contestat în data de 19.04.2017.

Astfel, termenul limită până la care contestatoarea putea înainta autorităţii contractante o notificare prealabilă este data de 24.04.2017, însă aceasta nu a înțeles să depună toate diligențele pentru a respecta acest termen.

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 conform art. 6 alin. (1) 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:

În temeiul art. 26 alin. (1) şi (6) din Legea nr. 101/2016, 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 6 (şase) pagini.