CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

Str. Stavropoleos nr.6, Sectorul 3, București, România, CP 030084, CIF 20329980
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642 Fax. +4 021 8900745 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 sub nr. ....., formulată de SC ..... SRL, cu sediul în localitatea ....., ..., înmatriculată la Registrul Comerțului sub nr. ....., având CUI ....., împotriva comunicării rezultatului procedurii de atribuire nr. ....., emis de către ....., cu sediul în ...., ..., ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii licitație deschisă având ca obiect: „....., s-a solicitat:

- anularea comunicării nr. ..... și implicit a raportului procedurii nr. ..... pentru lotul 2
- anularea comunicării nr. ..... și implicit a raportului procedurii nr. ..... pentru lotul 4
- în subsidiar, reevaluarea documentelor depuse prin adresa nr. ..... ca urmare a solicitării de calificări nr. .....

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

Contestatorul solicită anularea comunicării nr. ....., înregistrată la sediul său sub nr. .....privind rezultatul procedurii de atribuire și implicit a raportului procedurii nr. ....., înregistrat la sediul său sub nr. ....., pentru lotul 2 și anularea comunicării nr. ....., înregistrat la sediul său sub nr. 313/06.2019 privind rezultatul procedurii de atribuire și implicit a

raportului procedurii nr. ....., înregistrat la sediul său sub nr. .....pentru lotul 4.

Contestatorul depune recipisa de consemnare a cauțiunii nr. ..... tranzacția ..... din data de 16-09-2019 în valoare de ..... lei, emisă de CEC Bank Sucursala Piața Alba Iulia, pe seama și la dispoziția CNSC.

Prin adresa nr. 36547/18.09.2019, contestatorul precizează că a transmis în SICAP contestația, însă i-a apărut restricția „termenul limită a fost depășit", în susținere atașând un print screen.

Totodată acesta precizează expres: *„Menționăm că eram în termen de depunere, respective 10 zile din data de 06.09.2019 și în conformitate cu decizia/comunicarea autorității contractante.*

Astfel, având în vedere imposibilitatea de transmitere în sistemul electronic SICAP, în data de 16.09.2019, avem confirmarea de primire de la autoritatea contractantă în data de 17.09.2019, conform e-mail atașat".

Prin adresele nr. .....-.../19.09.2019 și nr. .....-.../19.09.2019, Consiliul pune în discuție părților excepția tardivității contestației fată de autoritatea contractantă.

Prin adresa nr. 2360/20.09.2019, înregistrată la Consiliu sub nr. 36966/20.09.2019, autoritatea contractantă solicită Consiliului respingerea contestație ca tardivă.

Astfel, aceasta susține că cele două comunicări ale rezultatului procedurii pentru loturile nr. 2 și respectiv 4, cu nr. 2238 și nr. 2245 au fost transmise prin intermediul SEAP, secțiunea „solicitări de clarificare/întrebări/comunicări" către SC .....SRL, în aceeași zi fiind publicate tot în SEAP și rapoartele procedurii pentru loturile 2 și 4.

Prin urmare, în conformitate cu art. 8 alin. (1) lit. a din Legea nr. 101/2016, termenul până la care operatorul contestator putea sa depună contestația se împlinea în data de 16.09.2019.

Totodată autoritatea contractantă invocă art. 16 alin. (5) din Legea nr. 101/2016 ce prevede mijloacele de transmitere a actelor procedurale, respectiv poștă, fax și/sau mijloace electronice, cu confirmare de primire.

Prin adresa nr. 511/20.09.2019, înregistrată la Consiliu sub nr. ....., contestatorul răspunde solicitării Consiliului nr. ....., solicitând respingerea excepției tardivității.

În susținerea celor afirmate, contestatorul precizează că, în conformitate cu art. 8 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, a depus prezenta contestație pe data de 16.09.2019 către Consiliu prin e-mail și poștă potrivit AWB NR. ..... și către autoritatea contractantă prin SEAP, conform print screen-ului atașat.

Susține că procedura de atribuire contestată fiind realizată prin publicarea în SEAP, în conformitate cu art. 16 alin. (3) toate comunicările, deciziile, procesele verbale, contestațiile, toate documentele se încarcă în secțiunea dedicată din cadrul procedurii de

atribuire solicitări de clarificare/întrebări/comunicări, însă autoritatea contractantă ar fi blocat încărcarea documentelor în această secțiune.

Prin urmare, a transmis contestația nr. ..... prin e-mail, atașând ca dovadă print-screen-ul e-mail-lului transmis.

Astfel, contestatorul solicită Consiliului aplicarea prevederilor art. 68 din Legea nr. 101/2016, aceasta completându-se cu prevederile Legii contenciosului administrativ nr. 554/2016 cu modificările și completările ulterioare, ale Legii nr. 134/2010 și a Legii nr. 287/2019 cu modificările și modificările ulterioare.

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

..... în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura licitație deschisă, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică, având drept obiect: ..... În acest sens, a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat, în SEAP, anunțul de participare nr. ....., potrivit căruia valoarea estimată, fără TVA, este ..... lei. Conform cap. II.2.5) din anunț, criteriul de atribuire al contractului este: *„prețul cel mai scăzut*".

În prezenta cauză, contestatorul contestă comunicările nr. ....., înregistrată la sediul său sub nr. .....privind rezultatul procedurii de atribuire și implicit a raportului procedurii nr. ....., înregistrat la sediul său sub nr. ....., pentru lotul 2 și nr. ....., înregistrată la sediul său sub nr. 313/06.2019 privind rezultatul procedurii de atribuire și implicit a raportului procedurii nr. ....., înregistrat la sediul său sub nr. .....pentru lotul 4.

Cele două comunicări ale rezultatului procedurii pentru loturile nr. 2 și respectiv 4, cu nr. 2238 și nr. 2245 au fost transmise prin intermediul SEAP, secțiunea „solicitări de clarificare/întrebări/comunicări" către ....., în aceeași zi fiind publicate tot în SEAP și rapoartele procedurii pentru loturile 2 și 4, fiind înregistrate la sediul contestatorului cu nr. .....și sub nr. 313/06.09.2019, iar rapoartele procedurii sub nr. ..... pentru lotul 2 și sub nr. .....pentru lotul 4, cum însuși contestatorul precizează în contestație.

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 formulată de SC .....SRL.

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.

SC ..... SRL contestă comunicările nr. ....., înregistrată la sediul său sub nr. .....privind rezultatul procedurii de atribuire și implicit a raportului procedurii nr. ....., înregistrat la sediul său sub nr. ....., pentru lotul 2 și nr. ....., înregistrată la sediul său sub nr. 313/06.2019 privind rezultatul procedurii de atribuire și implicit a raportului procedurii nr. ....., înregistrat la sediul său sub nr. .....pentru lotul 4, acte emise de către ..... și încărcate în SEAP la data de 06.09.2019, contestația fiind transmisă astfel:

- către CNSC în data de **16.09.2019**, prin poștă conform AWB NR. .....;

- către autoritatea contractantă prin e-mail, însă în data de **17.09.2019**, conform print-screen-ului după corespondența e-mail transmis de contestator la dosarul cauzei prin corespondența înregistrată la Consiliu sub nr. .....

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 *„(1) Persoana care se consideră vătămată de un act al autorității contractante 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: „a) 10 zile, începând cu ziua următoare luării la cunoștință despre actul autorității contractante considerat nelegal, în cazul în care valoarea estimată a procedurii de achiziție publică/sectorial 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 anunțurilor de participare, potrivit legislației privind achizițiile publice, legislației privind achizițiile sectoriale sau legislației privind concesiunile de lucrări și concesiunile de servicii;*
- art. 5 din Legea nr. 101/2016 *„(1) **Termenele procedurale stabilite de prezenta lege, exprimate în zile, încep să curgă de la începutul primei ore a primei zile a termenului și 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".

Având în vedere prevederile art. 8 alin. (1) lit. a) coroborat cu art. 5 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, potrivit cărora contestatorul poate sesiza Consiliul în 10 zile începând cu ziua următoare luării la cunoștință despre actele autorității contractante considerate nelegale, și luând în considerare faptul că autoritatea contractantă a postat în SEAP în data de **06.09.2019** toate înscrisurile atacate prin contestația care face obiectul prezentei, Consiliul reține că termenul de depunere a contestației se îndeplinea în data de **16.09.2019**, zi lucrătoare, termen care era depășit la data transmiterii contestației către autoritatea contractantă respectiv **17.09.2019**.

Consiliul nu poate reține susținerea contestatorului cu privire la faptul că *„În data de 16.09.2019, societatea ..... a transmis în sistem electronic SICAP contestația, însă a apărut restricția cu următorul mesaj «termenul limită depășit»",* având în vedere că societatea contestatoare a ales, prin manifestarea propriei voințe, să folosească în mod impropriu interfața SEAP în tentativa de a transmite în data de 16.09.2019 contestația către autoritatea contractantă, în defavoarea mijloacelor de transmitere a actelor procedurale stabilite la art. 16 alin. (5) din Legea nr. 101/2016 respectiv poștă, fax și/sau mijloace electronice, cu confirmare de primire, asumându-și, astfel, riscul ca respectiva contestație să nu poată fi încărcată în SEAP și astfel să nu parvină autorității contractante în termenul legal.

Rezultă astfel, fără putință de tăgadă faptul că societatea contestatoare a ales să nu îndeplinească obligația legală de transmitere a contestației și 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*".

În soluționare, Consiliul nu va reține susținerile contestatorului privind pretinsa incidență a prevederilor art. 2547 Cod Civil, potrivit cărora *„dacă din lege sau din convenția părților nu rezultă **<u>în mod neîndoielnic</u>** că un anumit termen este de decădere, sunt aplicabile regulile de la prescripție*" deoarece modalitatea de calcul a termenelor de formulare a contestațiilor în domeniul achizițiilor publice este precizată la art. 5 din legea specială în materie, respectiv Legea nr. 101/2016 iar obligativitatea respectării acestor termene rezultă în mod neîndoielnic din prevederile art. art. 16 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, care dispun în mod expres că: *„Sub sancțiunea respingerii contestației ca tardivă, aceasta se înaintează **atât Consiliului, cât și autorității contractante**, nu mai târziu de expirarea termenului legal de contestare".*

Față de considerentele anterior expuse, având în vedere dispozițiile art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, 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 tardivă contestația depusă de SC ..... SRL, în contradictoriu cu .....

Fără pronunțarea asupra fondului contestației.

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

DECIDE:

Consiliul respinge ca tardivă contestația depusă de SC ..... SRL, în contradictoriu cu .....

Fără pronunțarea asupra fondului contestației.

Obligatorie.

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

Complet de soluționare a contestațiilor
în domeniul achizițiilor publice: