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 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, 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 ....., înmatriculată la Registrul Comerțului sub nr. ....., având CUI RO ....., împotriva documentației de atribuire, întocmită de către ....., cu sediul în ....., str. .....nr. ....., jud. ....., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificate, într-o singură etapă, organizată în vederea atribuirii contractului, având ca obiect „.....", cod CPV: 38341400-1, s-a solicitat: anularea procedurii de atribuire și obligarea autorității contractante la remedierea deficiențelor din caietul de sarcini în conformitate cu cerințele Comisiei Europene și a Agenției Internaționale pentru Energia Atomică, cu respectarea prevederilor Legii nr. 98/2016 și inițierea unei noi proceduri.

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

SC ..... SRL a formulat contestație împotriva documentației de atribuire, întocmită de către autoritatea contractantă ....., în cadrul procedurii simplificate, într-o singură etapă, organizată în vederea atribuirii contractului, având ca obiect „.....", cod CPV: 38341400-1.

În fapt, contestatorul precizează că, în calitate de operator economic interesat de a participa la procedură, a solicitat clarificări prin adresele nr. MPC17/108/11.07....., nr. MPC17/117/14.07..... și nr. MPC17/121/ 19.07....., dar prin răspunsurile emise de autoritatea contractantă nu au fost remediate greșelile semnalate. Deasemenea, precizează că, prin adresa nr. 1925/28.07....., autoritatea

contractantă a răspuns la notificarea sa prealabilă nr. MPC17/127/26.07..... refuzând să remedieze greșelile din caietul de sarcini.

În vederea soluționării contestației în cauză, prin adresele nr. 32917/ ..... - ...../08.08..... și nr. 32917/ ..... - ...../08.08..... Consiliul solicită contestatorului și autorității contractante, în conformitate cu prevederile art. 8 alin. (2) lit. b) coroborat cu art. 6 alin. (4) din Legea nr. 101/2016, opinia referitoare la tardivitatea contestației depuse. Autoritatea contractantă a confirmat primirea adresei retransmițând-o Consiliului cu nr. 7479/08.08....., fiind atașată la e-mailul înregistrat la CNSC cu nr. 32966/08.08.....

Prin adresa nr. MPC17/155/10.08....., înregistrată la CNSC sub nr. 33537/11.08....., contestatorul a răspuns solicitării de mai sus. Contestatorul precizează că, programul de lucru a societății este de luni-vineri, în intervalul orar 08:00-16:00, iar societatea a luat la cunoștință de adresa de răspuns nr. 1925/28.07..... a autorității contractante în ziua de luni, 31.07..... În opinia contestatorului, „termenul de contestare prevăzut la art. 8 alin. (2) lit. b) coroborat cu art. 6 alin. (4) nu poate fi luat în considerare, deoarece autoritatea contractantă a răspuns la notificarea prealabilă nr. MPC17/ 127/26.07....., dar refuză să remedieze greșelile din caietul de sarcini". Deasemenea, contestatorul a anexat:

- dovada comunicării prin email în data de 26.07..... la ora 14:59 a notificării prealabile nr. MPC17/127/26.07.....;
- dovada comunicării prin e-mail în data de 28.07..... la ora 18:00 a răspunsului la notificare a autorității contractante nr. 1925/28.07.....

Prin adresa nr. 6818/17.08....., înregistrată la CNSC sub nr. 34113/17.08....., autoritatea contractantă a răspuns solicitării de mai sus, precizând că „nu a primit până la această dată contestația înaintată de SC ..... SRL". Deasemenea, autoritatea contractantă precizează că „având în vedere prevederile art. 8 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016 contestatorul trebuia să sesizeze CNSC în termen de 5 zile de la data primirii răspunsului la notificarea prealabilă, adresa nr. 1925/28.07....., transmisă în data de 28.07....., termen ce expira la data de 03.08.....

Având în vedere punctul de vedere al autorității contractante nr. 6818/17.08....., transmis contestatorului în data de 21.08....., astfel cum rezultă din documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul a solicitat contestatorului, prin adresa nr. 35250/.....-...../23.08....., să transmită:

- dovada depunerii contestației la autoritatea contractantă,
- dovada primirii contestației de către autoritatea contractantă, certificată prin număr și dată de înregistrare la acesta, conform art. 12 din Legea nr. 554/2004 coroborat cu art. 68 și 11 alin. (2) din Legea nr. 101/2016.

Prin adresele înregistrate la CNSC sub nr. 35585/24.08..... și nr. 35843/28.08....., contestatorul a depus o serie de print screen-uri fără a face dovada depunerii contestației la autoritatea contractantă.

Prin adresa nr. MPC17/159/27.08....., înregistrată la CNSC sub nr. 35843/28.08....., contestatorul face cunoscut faptul că toate adresele au fost trimise către autoritatea contractanta prin SEAP și în paralel prin e-mail președintei comisiei de licitație. Astfel, în data de 21.07..... la ora 12:50 s-a transmis prin SEAP către autoritatea contractantă contestația, și, în paralel, în data de 21.07..... la ora 12:58 s-a transmis contestația prin e-mail președintei comisiei de licitație, solicitându-se verificarea și dispunerea de măsuri legale ce se impun în ceea ce privește răspunsurile de clarificări primite. Contestatorul susține că autoritatea contractantă a răspuns la contestație prin adresa cu nr. 1841/21.07..... ce a fost comunicată prin SEAP în data de 21.07..... la ora 13:35.

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

....., a organizat, în calitate de autoritate contractantă, procedura simplificată, într-o singură etapă, în vederea atribuirii contractului, având ca obiect „.....”, cod CPV: 38341400-1, elaborând, în acest sens, documentația de atribuire aferentă și publicând, în SEAP, anunțul de participare simplificat nr. ...../....., valoarea estimată a achiziției fiind 199.200 lei, iar criteriul de atribuire „prețul cel mai scăzut”.

Contestatorul contestă documentația de atribuire publicată în data de ..... și solicită remedierea acesteia.

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 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 documentația de atribuire, contestația fiind transmisă către Consiliu, prin email și poștă în data de ....., fiind înregistrată sub nr. ...../....., respectiv nr. 32633/07.08.....

În data de 26.07....., prin adresa nr. MPC17/127/26.07....., contestatorul transmite autorității contractante notificarea prealabilă (atașată contestației, pag. 14 din dosarul cauzei), la care autoritatea contractantă a răspuns prin adresa nr. 1925 din 28.07..... (atașat contestației, pag. 8 din dosarul cauzei), dovada datei de transmitere a răspunsului autorității contractante la notificarea prealabilă fiind 28.07....., iar de recepționare este de 31.07....., astfel cum rezultă din adresa transmisă de contestator nr. MPC17/155/10.08....., înregistrată la CNSC sub nr. 33537/ 11.08..... (pag. 60 din dosarul cauzei).

Având în vedere că, termenul curge de la data primirii răspunsului, respectiv data de 31.07....., 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 07.08.....

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. 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), 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 SC ..... SRL nu a făcut dovada îndeplinirii obligației legale prevăzută la art. 16 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, de a transmite contestația în termenul legal către autoritatea contractantă. Afirmația contestatorului din adresa nr. MPC17/159/27.08....., înregistrată la CNSC sub nr. 35843/28.08....., că „în data de 21.07..... la ora 12:50 s-a transmis prin SEAP către autoritatea contractantă contestația, și, în paralel, în data de 21.07..... la ora 12:58 s-a transmis contestația prin e-mail președintei comisiei de licitație", nu poate fi reținută deoarece:

- contestația dedusă soluționării la CNSC este înregistrată la contestator cu nr. ..... și este datată .....;
- notificarea prealabilă a fost formulată în data de 26.07....., prin adresa nr. MPC17/127/26.07.....;
- în data de 21.07..... (anterior notificării prealabile și contestației) contestatorul a emis adresa nr. 1841/21.07..... intitulată „Clarificare" pe care a transmis-o autorității contractante.

Astfel, având în vedere că până la data prezentei decizii, contestatorul nu a depus documentele solicitate, respectiv dovada primirii de către autoritatea contractantă, conform prevederilor art. 16 alin. (5) din Legea nr. 101/2016 care sunt exprese și imperative „toate notificările și actele procedurale se transmit prin poștă, fax și/sau mijloace electronice, cu confirmare de primire", în termenul legal, a contestației depusă la CNSC, Consiliul nu va ține seama de print screen-urile depuse de contestator, care sunt documente trimise anterior contestației, respectiv data de ..... când a fost formulată contestația în cauză, reținând că autoritatea contractantă nu a primit, în termenul legal, un exemplar al contestației cu care a fost investit Consiliul, astfel încât, este evident că operatorul economic contestatar, nu și-a îndeplinit obligația de a înainta contestația atât Consiliului cât și autorității contractante, nu mai târziu de expirarea termenelor prevăzute la art. 8 în speță fiind incidente dispozițiile art. 16 coroborat cu art. 11 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

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) și alin. (6) 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 respinge ca tardiv introdusă contestația formulată 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 de la comunicare.

Complet de soluționare a contestațiilor
în domeniul achizițiilor publice:

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

Redactată în 4 (patru) exemplare originale, conține 6 (șase) pagini.