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. ..., înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor cu nr. ..., depusă de SC ... SRL cu sediul în …, număr de înregistrare la Oficiul Registrului Comerţului ..., CUI ..., împotriva documentației de atribuire, prin procedură simplificată, a contractului de servicii având ca obiect *„..."*, organizată de ... cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, s-a solicitat:

- *Admiterea contestației și obligarea autorității contractante să elimine anumite dispoziții din cuprinsul fișei de date și a caietului de sarcini;*
- *Anularea procedurii și, ulterior, reluarea ei după refacerea documentației de atribuire.*

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 prin care SC ... SRL, în calitate de posibil ofertant în procedura antemenționată, critică documentația de atribuire, respectiv fișa de date, caietul de sarcini și răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 1937/26.04.2017.

Prin contestaţie, SC ... ...SRL învederează Consiliului că, după parcurgerea documentației de atribuire a contractului, a sesizat o serie de nereguli în cuprinsul acesteia. În acest sens, în data de 21.04.2017 a transmis autorității contractante o solicitare de clarificări prin care a solicitat să se accepte ca criteriu de atribuire și experiența profesională a absolvenților Universității Tehnice de Construcții București, Facultatea de Hidrotehnică, Specializarea Inginerie Sanitară și Protecția Mediului.

Ca urmare a recepționării adresei Consiliului nr. 17657/1457-C4/09.05.2017, autoritatea contractantă prin adresa nr.

2232/17.05.2017, înregistrată la Consiliul cu nr. 19173/17.05.2017, a transmis un punct de vedere prin care susține, printre altele, că nu a avut cunoștință de formularea acestei contestații.

Astfel, autoritatea contractantă precizează că a formulat punctul de vedere fără să aibă cunoștință de motivul și temeiurile invocate în cuprinsul contestației de față, deoarece nici notificarea prealabilă și nici contestația nu s-au recepționat prin niciun mijloc de comunicare, deși contestatoarea avea această obligație.

În atare situație, autoritatea contractantă învederează Consiliului că nu se poate pronunța asupra motivelor invocate de contestatoare și nici nu poate să expună un punct de vedere referitor la aceasta. Drept urmare, solicită Consiliului respingerea contestației formulată de SC ... SRL, ca inadmisibilă, în conformitate cu prevederile art. 6 alin. (1) și (4) din Legea nr. 101/2016.

Prin adresa nr. 19578/1457-C4/18.05.2017, a fost solicitat contestatoarei, SC ... SRL, un punct de vedere cu privire la excepţia inadmisibilităţii contestaţiei, excepție invocată de către autoritatea contractantă, având în vedere susținerile acesteia în ceea ce privește nerecepționarea notificării și, respectiv a contestației.

Prin adresa nr. 391/19.05.2017, înregistrată la CNSC sub nr. 19674/19.05.2017, autoarea contestației a formulat un răspuns prin care afirmă că a transmis autorității contractante, prin mijloace electronice (e-mail), atât notificarea prealabilă cât și contestația.

În acest sens, a atașat adresei, *dovada* transmiterii celor două documente, la adresa de e-mail precizată în fișa de date, ...

Analizând documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

..., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura simplificată - într-o singură etapă pentru atribuirea contractului de servicii având ca obiect *„Servicii de pază pentru obiectivele Consiliului Județean (pentru anul 2017)" „...".* În acest sens a elaborat documentaţia de atribuire aferentă şi a publicat în SEAP invitaţia de participare nr. 403126/11.04.2017.

Prin adresa nr. 2232/17.05.2017, înregistrată la Consiliul cu nr. 19173/17.05.2017, autoritatea contractantă a transmis un punct de vedere cu privire la contestaţie, susținând că nu a avut cunoștință până la momentul recepționării adresei Consiliului nr. 17657/1457-C4/09.05.2017, despre depunerea contestației.

În vederea soluţionării contestaţiei formulată de SC ... SRL, în temeiul art. 6 alin. (1) și (10) din Legea nr. 101/2016, Consiliul, prin adresa nr. 19578/1457-C4/18.05.2017, a solicitat contestatoarei transmiterea susţinerilor referitoare la excepţia inadmisibilităţii contestaţiei, excepție invocată de autoritatea contractantă ca urmare a nerecepționării notificării prealabile.

Contestatoarea a răspuns prin adresa nr. 391/19.05.2017, înregistrată la CNSC sub nr. 19674/19.05.2017, precizând că a notificat autoritatea contractantă, iar adresa de notificare a fost transmisă prin mijloace electronice (e-mail), în data de 26.04.2017.

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.

- 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.

Autoritatea contractantă susține că nu a primit notificarea transmisă de către SC ... SRL și astfel, acțiunea petentei ar intra sub incidența dispozițiilor art. 6 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 potrivit cărora: *„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:*

b) 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 mai mică 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."

În contradictoriu cu susținerile autorității contractante, SC ... SRL susține că a transmis atât notificarea prealabilă cât și contestația prin mijloace electronice, la adresa e-mail ..., adresă care s-ar regăsi în documentația publicată în SEAP, ca fiind punct de contact al autorității contractante, iar ca dovadă a prezentat un mesaj de e-mail transmis în data de 26.04.2017, de la adresa ... către adresa ..., având ca subiect „NOTIFICARE PREALABILĂ".

În situația descrisă prezintă relevanță dispozițiile art. 16 alin. (5) din Legea nr. 101/2016 potrivit cărora „***Toate notificările şi actele procedurale se transmit prin poştă, fax şi/sau mijloace electronice, cu confirmare de primire***", copia mesajului depusă de contestatoare la dosar putând constitui cel mult o dovadă a transmiterii mesajului, dar nicidecum o **confirmare a primirii** acestuia de către autoritatea contractantă, obligația de diligență din partea petentei nefiind finalizată.

În sensul că, în absența confirmărilor de primire, mesajele mail relevate prin capturi de ecran sau rapoartele generate de aparatele fax, constituie cel mult dovezi ale unor încercări de transmitere, și nu confirmări de primire ale mesajelor aferente, a dispus, în mod constant, parctica judiciară a Consiliului și Curților de apel, relevante fiind: Decizia civilă nr. 2707, pronunţată de către Curtea de Apel Bucureşti – Secţia a VIII-a Contencios Administrativ şi Fiscal, în data de 08.12.2008, Decizia 929 din 12.04.2010, pronunţată de aceeaşi Curte de Apel, Decizia nr. 3842/R, din 20.09.2012, pronunţată de Curtea de Apel Braşov, Secţia Contencios Administrativ şi Fiscal, Decizia nr. 3516/2013, pronunţată în 24.07.2013 de către Curtea de Apel Galaţi, Secţia Contencios Administrativ şi Fiscal, Decizia nr. 52/CA/2008 din 07.02.2008, pronunţată de Curtea de Apel Oradea, Decizia nr. 278/ca din 10.03.2008, pronunţată de Curtea de Apel Alba Iulia, Decizia nr. 2455 din 03.11.2008, pronunţată de Curtea de Apel Cluj – Secţia Comercială, de Contencios Administrativ şi Fiscal.

Prin urmare, în lipsa unei confirmări a primirii, de către ..., atât a notificării, cât și a contestației despre care petenta face vorbire, Consiliul va reține că nu a fost îndeplinită legal procedura de notificare/contestare, de către petentă, în cauză fiind incidente dispozițiile art. 16 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, fapt pentru care, în temeiul art. 26 alin. (1) și (6) din același act normativ, va admite excepția inadmisibilității contestației, invocată de autoritatea contractantă și va respinge, ca inadmisibilă, contestația formulată de către SC ... SRL, în contradictoriu cu ..., fără a se pronunța asupra fondului cauzei.

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.

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