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. 12 alin. (1) și ale art. 27 alin. (1) 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. ...

Prin contestaţia înregistrată la C.N.S.C. sub nr.46098/07.11.2018, formulată de ..., cu sediul în ..., înregistrată la Registrul Comerţului sub nr...., având cod unic de înregistrare CUI ... reprezentată convențional prin Cabinet de ..., împotriva raportului procedurii de atribuire .., emis de către ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire simplificată, desfășurată on-line, în vederea atribuirii contractului de lucrări având ca obiect **„...**”, s-au solicitat: anularea înscrisului susmenționat, reluarea procedurii de atribuire *„având în vedere că oferta D.U.A.E formulată de ... îndeplineşte cerinţele cerute de lege”*.

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR,
asupra cauzei de față, constată următoarele:

Prin contestația înregistrată la C.N.S.C. sub numărul de mai sus, ... critică raportul procedurii de atribuire nr.../01.11.2018, emis de către ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire simplificată, desfășurată on-line, în vederea atribuirii contractului de lucrări având ca obiect *„...*", solicitând: anularea înscrisului susmenționat, reluarea procedurii de atribuire *„având în vedere că oferta D.U.A.E formulată de ... îndeplineşte cerinţele cerute de lege”*.

În motivarea contestației, ... precizează că a depus oferta D.U.A.E. însoțită de toate documentele necesare care demonstrează admisibilitatea ofertei, însă, la momentul deschiderii ofertelor, autoritatea contractantă i-a comunicat faptul că trebuie să-și completeze dosarul cu menţiunea dacă "dl. Colan Victor Eugen are dreptul de aș delega atribuțiile", dosar care a fost completat cu toate precizările necesare.

Față de motivul invocat de autoritatea contractantă în cuprinsul raportului procedurii de atribuire, respectiv că nu au fost respectate prevederile art.215, alin.4 din Legea nr.98/2016, coroborat cu art.134, alin.5 și art.137, alin.2, lit.b din H.G nr.395/2016, contestatorul precizează că acesta nu corespunde realității, întrucât, din punct de vedere al completării ofertei D.U.A.E., aceasta îndeplinea condiţiile cerute de lege.

Contestatorul precizează că, în cadrul clarificărilor, au fost depuse toate actele necesare pentru a face dovada calității, aspect care nu a fost luat în considerare de către comisia de evaluare și care nu a solicitat, în mod concret, actele care trebuie depuse.

Nici prevederile art.2023 din Codul Civil, invocate de autoritatea contractantă în cuprinsul raportului nr.7031/01.11.2018, în sensul că nu s-a făcut dovada calității de mandatar și a acordului persoanei ca mandatar, nu pot fi reținute, în opinia contestatorului, având în vedere actele depuse la dosarul cauzei, respectiv împuternicirea nr.3178/31.08.2018, nr.3179/31.08.2018 și decizia nr.19/04.01.2018, acte care clarifică, în concret, aspectul privind dreptul de reprezentare în cadrul prezentei proceduri.

Pe de altă parte, contestatorul susține că numai mandantul poate invoca o eventuală neregulă raportat la mandatarul său, la actele întocmite de acesta și semnate în numele său, în speță fiind aplicabile prevederile art.2016, alin.3 din Codul Civil.

Față de cele menționate, contestatorul susține că declararea ca inadmisibila a ofertei sale nu se încadrează în prevederile art.215, alin.4 din Legea nr.98/2016.

În drept, invocă Legea nr.101/2016, Legea nr.98/2016, H.G. nr.395/2016, Legea nr.554/2004 și Codul civil.

Ca mijloace de probă, s-au depus, în copie, documente.

Prin punctul de vedere nr.7606/27.11.2018, înregistrat la C.N.S.C. cu nr.49336/27.11.2018, ... a invocat, pe cale de excepție, tardivitatea contestației formulată de ..., iar, pe fondul cauzei, a solicitat respingerea contestației ca neîntemeiată.

În susținerea excepției tardivității, autoritatea contractantă arată, raportat la prevederile art.8 alin.1 lit.b și art.16 alin.1 din Legea nr.101/2016, că ... nu a respectat termenul legal de contestare de 5 zile de la data la care a luat cunoștință de raportul procedurii de atribuire nr.7029/01.11.2018, contestația nefiind transmisă PRIMĂRIEI COMUNEI ALUNIȘ, în termenul legal de contestare, ci la o data ulterioră, respectiv în data de 23.11.2018.

Invocând prevederile art.16, alin.5 din Legea nr.101/2016, conform cărora "*toate actele procedurale se transmit prin poștă, fax și/sau*

mijloace electronice, cu confirmare de primire", autoritatea contractantă arată că, până la data de 23.11.2018, nu a primit contestaţia formulată de ... prin nici unul din mijloacele de comunicare prevăzute de lege, în contradicție cu susținerea contestatorului potrivit căreia a transmis contestația, prin e-mail, în data de 06.11.2018, fără confirmare de primire.

Având în vedere prevederile art.249 din Codul de procedură civilă "*Cel care face o susţinere în cursul procesului trebuie să o dovedească, în afara cazurilor prevăzute de lege*", autoritatea contractantă susține că ... nu a făcut dovada primirii/recepţionării contestaţiei de către ..., în termenul legal prevăzut de Legea nr.101/2016.

Pe fondul cauzei, autoritatea contractantă răspunde criticilor formulate de contestator și prezintă argumente în susținerea caracterului inacceptabil a ofertei depusă de ...

În probațiune, s-au depus, în copie, documente din dosarul achiziției publice.

Prin adresa nr.49439/3297/C8/27.11.2018, Consiliu a solicitat ... punct de vedere cu privire la excepția tardivității contestației invocată de autoritatea contractantă prin punctul de vedere nr.7606/27.11.2018, înregistrat la Consiliu cu nr.49336/27.11.2018.

Prin adresa înregistrată la C.N.S.C. sub nr.49702/28.11.2018, ... a precizat că, din eroare, a transmis contestația autorității contractante, pe adresa de email … iar, în momentul în care a constatat că e-mailul nu a fost confirmat, a retransmis contestația, în data de 23.11.2018.

Prin urmare, susține contestatorul, contestația a fost transmisă autorității contractante în termenul procedural, însă nu a fost confirmată de aceasta, la dosar fiind depusă dovada comunicării din data de 06.11.2018 și dovada comunicării din data de 23.11.2018.

Totodată, contestatorul precizează că a depus în același timp, contestația la Consiliu, prin poștă, în termenul prevăzut de lege, respectiv în data de 06.11.2018, motiv pentru care solicită respingerea excepției tardivității contestației.

Pe fondul cauzei, contestatorul combate argumentele formulate de autoritatea contractantă în cuprinsul punctului de vedere, precizând că aceasta dă o interpretare proprie textului de lege, în speță prevederilor art.2023, alin.1 din Codul Civil, fără a avea în vedere prevederile celorlalte articole și interdependența lor, în cauză fiind aplicabile prevederile art.2016, alin.3 din Codul Civil.

Prin adresa nr.7658/29.11.2018, înregistrată la C.N.S.C. sub nr.49810/29.11.2018, autoritatea contractantă a depus punct de vedere cu privire la răspunsul contestatorului din 28.11.2018, prin care a reiterat cele anterior solicitate.

Față de prevederile art.26 alin.1 din Legea nr.101/2016, Consiliul se va pronunța, cu prioritate, asupra excepției tardivității contestației, invocată de autoritatea contractantă, în raport cu prevederile art.8 alin.1 lit.b din Legea nr.101/2016.

Examinând excepția, Consiliul urmează să o admită, pentru următoarele considerente:

... critică, prin contestație, raportul procedurii de atribuire nr.7029/01.11.2018, precum și rezultatul procedurii de atribuire, despre care a luat cunoștință din adresa nr.7031/01.11.2018.

Raportat la tipul contractului ce se va încheia, respectiv contract de lucrări și la valoarea estimată a acestuia, de 1.201.606,43 lei, astfel cum apare precizat în anunțul de participare simplificat nr.SCN1013275, mai mica decât pragul valoric prevăzut la art.7 alin.1 lit.b din Legea nr.98/2016, Consiliul determină incidența dispozițiilor art.8 alin.1 lit.b din Legea nr.101/2016, potrivit cu care:

„(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: (...)*

b) ***5 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 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.”*

Relevante în soluționare sunt și dispozițiile art.16 alin.1 din același act normativ, potrivit cu care:

„(1) Sub sancțiunea respingerii contestației ca tardivă, aceasta se înaintează atât Consiliului, cât și autorității contractante, nu mai târziu de expirarea termenului legal de contestare.”

Așadar, ... avea obligația de a transmite contestația atât C.N.S.C., cât și autorității contractante, în termen de 5 zile de la data la care a luat cunoștință despre actul atacat, termen care, calculat conform art.5 din Legea nr.101/2016, s-a împlinit marți, ***06.11.2018***.

Din înscrisurile aflate la dosarul cauzei, Consiliul constată că ... a transmis contestația sa, către C.N.S.C., prin poștă, în data de 06.11.2018, fiind înregistrată sub nr.46098/07.11.2018.

Cât privește transmiterea contestației și către autoritatea contractantă, din documentele probatorii aflate la dosarul cauzei, rezultă că ... și-a îndeplinit această obligație, la o dată ulterioară, respectiv în data de ***23.11.2018,*** prin urmare după împlinirea termenului legal de 5 zile în care acest demers trebuia efectuat, aplicabilă devenind astfel sancțiunea prevăzută expres de art.16 alin.1 din Legea nr.101/2016.

În soluționare nu pot fi reținute apărările contestatorului, dat fiind că, în considerarea prevederilor art.249 din Codul de procedură civilă, *„Cel ce face o susținere în cursul procesului trebuie să o dovedească (...)*”, iar transmiterea contestației sale, către ..., în data de 06.11.2018,

nu rezultă din niciun document probant. De asemenea, nici pretinsa eroare de comunicare către o altă adresă de email a autorității contractante, nu poate fi primită, pe de o parte, deoarece nici acest demers nu rezultă din probatoriul administrat, iar, pe de altă parte, ar fi contrară principiului de drept conform căruia „*nimeni nu poate invoca în susținerea intereselor sale propria culpă*”.

Mai mult, potrivit art.16 alin.5 din Legea nr.101/2106, *„Toate actele procedurale se transmit prin poștă, fax și/sau mijloace electronice,* ***cu confirmare de primire****.”,* situație în care contestatorul avea obligația să se asigure despre primirea corespondenței sale de către destinatarul, prin obținerea unei confirmări de primire din partea acestuia.

Prin urmare, transmiterea contestației la autoritatea contractantă în data de 23.11.2018, astfel cum reiese din cele constatate anterior, reprezintă un demers tardiv al ..., în cauză devenind incidente prevederile art. 16 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, potrivit cărora: *„Sub sancţiunea respingerii contestaţiei ca tardivă, aceasta se înaintează atât Consiliului, cât şi autorităţii contractante, nu mai târziu de expirarea termenului legal de contestare*.”

Pentru considerentele susmenționate, în temeiul art.26 alin.6 din Legea nr.101/2016, Consiliul va admite excepția tardivității contestației depusă de ..., invocată de autoritatea contractantă, și, pe cale de consecință, va respinge contestația, ca tardivă.

Fără pronunțare asupra fondului cauzei.

Decizia este obligatorie pentru părți, potrivit dispoziţiilor art.28 alin.1 din lege.

Pentru aceste motive,
în baza legii și a mijloacelor de probă aflate la dosar,

CONSILIUL DECIDE:

Admite excepția tardivității contestației, invocată de ... și, pe cale de consecință, va respinge contestația depusă de ..., ca tardivă.

Obligatorie.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere, în termen de 10 zile lucrătoare de la comunicare pentru părţile cauzei, respectiv de la data luării la cunoştinţă de către alte persoane vătămate.

….