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 ....., str. ....., ..., ... și sediul procesual ales pentru comunicarea actelor în ....., înmatriculată la Registrul Comerțului sub nr. ....., având CUI RO ....., reprezentată legal prin administrator ....., împotriva adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. 3099/24.03....., emisă de către ....., cu sediul în ....., ..., ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificate, organizate în vederea atribuirii contractului de achiziție publică, având ca obiect „.....”, cod CPV 79713000-5, s-a solicitat anularea rezultatului procedurii și reevaluarea ofertelor depuse.

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

SC ..... SRL a formulat contestație împotriva adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. 3099/ 24.03....., emisă de către ....., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificate, organizate în vederea atribuirii contractului de achiziție publică, având ca obiect „.....”, cod CPV 79713000-5.

În vederea soluționării contestației depuse, Consiliul a solicitat autorității contractante, prin adresa nr. 11806/..... - ...../03.04....., să transmită dosarul achiziției, oferta contestatorului și oferta câștigătorului procedurii, în copie certificată în conformitate cu dispozițiile art. 18 și cu art. 20 din Legea nr. 101/2016

coroborat cu art. 236 alin. (2) din Legea 98/2016 precum și dovada respectării prevederilor art. 16 alin. (2) și art. 6 alin. (4) din Legea nr. 101/2016 în termen de 5 zile lucrătoare de la data comunicării prezentei sub sancțiunea reglementată de art. 20 alin. (5) din actul normativ antemenționat. Autoritatea contractantă a transmis documentele solicitate prin adresa nr. 3463/CB/11.04.....

Prin adresa nr. 150.070/11.04....., înregistrată la CNSC cu nr. 13285/11.04....., autoritatea contractantă menționează că a luat notă de existența contestației din adresa transmisă de Consiliul și, pe cale de consecință, se află în imposibilitatea de a formula punct de vedere. Autoritatea contractantă a atașat adresei dovada înaintării acesteia către contestator.

Consiliul a solicitat contestatorului, adresa nr. 13743/..... - ...../ 13.04....., dovada depunerii contestației la autoritatea contractantă și dovada primirii contestației de către autoritatea contractantă, certificată prin număr și dată de înregistrare la acesta, conform art. 182-184 CPC coroborat cu art. 68 și 11 alin. (2) din Legea nr. 101/2016.

.....Contestatorul răspunde solicitării, prin adresa înregistrată la CNSC cu nr. 14020/14.04.2017, precizând că: „în data de ....., la orele 15:45, am transmis pe adresa de corespondență a reprezentantului autorității contractante, respectiv mail ..... contestația care face obiectul prezentului dosar. Vă atașăm alăturat listarea pe mail în dovedirea celor susmenționate".

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

....., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura simplificată, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având drept obiect: „.....", cod CPV 79713000-5. În acest sens, a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat, în SEAP, anunțul de participare simplificat nr. ...../ ..... potrivit căreia valoarea estimată, fără TVA, este 227.520 lei, criteriul de atribuire fiind „prețul cel mai scăzut".

Contestatorul contestă adresa de comunicare a rezultatului procedurii nr. 3099/24.03....., și solicită anularea 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 adresa nr. 3099/ 24.03..... de comunicare a rezultatului procedurii, contestația fiind transmisă la Consiliu, prin fax, în data de ..... și înregistrată sub nr. ...../....., iar, potrivit susținerilor contestatorului, la autoritatea contractantă, a fost transmisă prin email, în aceiași dată.

În data de 28.03....., contestatorul transmite autorității contractante notificarea prealabilă, la care autoritatea contractantă a răspuns prin adresa nr. 3274/29.03..... Având în vedere că, termenul curge de la data primirii răspunsului, respectiv data de 29.03....., 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 03.04.....

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 înregistrată la CNSC cu nr. 14020/14.04.2017 că „(...) în data de 31.03.2017, la orele 15:45, am transmis pe adresa de corespondență a reprezentantului autorității contractante, respectiv mail ..... contestația care face obiectul prezentului dosar. Vă atașăm alăturat listarea pe mail în dovedirea celor susmenționate”, nu poate fi reținută deoarece print screen-ul cu e-mailul transmis către adresa antemenționată nu e dovadă de primire de autoritatea contractantă, ci dovadă de transmitere către autoritatea contractantă. De altfel, adresa de e-mail la care a fost transmisă contestația, nu este adresa indicată în anunțul de participare simplificat aferent prezentei proceduri.

Astfel, având în vedere că până la data prezentei decizii, contestatorul nu a depus documentele solicitate, respectiv dovada primirii de către autoritatea contractantă, în termenul legal, a contestației depusă la CNSC, Consiliul nu va ține seama de acest print screen cu e-mailul transmis, 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, astfel încât excepția tardivității contestației invocată de autoritatea contractantă este întemeiată.

Consiliul constată că, deși contestatorul a depus la Consiliu în termen contestația care formează obiectul cauzei deduse judecății, a fost voința deplină a acestuia de a alege e-mail-ul ca modalitatea de transmitere către autoritatea contractantă a contestației și pe cale de consecință, contestatorul și-a asumat implicit și riscurile aferente căii de transmitere alese, cu atât mai mult cu cât prevederile art. 16 alin. (5) din Legea nr. 101/2016 sunt exprese și imperative „***toate*** *notificările și* ***actele procedurale se transmit*** *prin poștă, fax și/sau mijloace electronice, cu* ***confirmare de primire***".

Prin alegerea de a transmite doar pe e-mail, fără a verifica primirea înscrisurilor transmise, contestatorul a acționat fără diligențele necesare unui bun administrator de afaceri, diligențe care se grefau pe o conduită în vederea conservării efective a dreptului la contestație în marja de timp prevăzută de lege.

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.