CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR

C.N.S.C.

Str. Stavropoleos nr. 6, sector 3, Bucureşti, România, CIF 20329980, CP 030084
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642 / +4 021 8900745 www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) 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. 6/04.05.2017, înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor cu nr. 17106/05.05.2017, formulată de ..., cu sediul în ..., având CIF ..., reprezentată legal prin ..., împotriva rezultatului procedurii de atribuire – comunicare „e-mail total pagini 1” (adresa nr. EA-550 din 24.04.2017) și „Proces verbal de evaluare a DUAE”, despre care a luat la cunoștință în data de 27.04.2017, acte emise de ..., cu sediul în ..., având CIF ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificată, într-o singură etapă, online, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect „Lucrări de reparații curente la construcții-pavilioanele B, D”, cod CPV 45453000-7 – Lucrări de reparații generale și de renovare (Rev. 2), s-a solicitat anularea actului „Proces-verbal de evaluare a DUAE”, precum și analizarea ofertelor în conformitate cu fișa de date a achiziției.

CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR,
asupra cauzei de faţă, constată următoarele:

Prin contestaţia de faţă, ... reclamă decizia autorității contractante prin care oferta sa a fost declarată inacceptabilă, solicitând cele evocate în preambulul prezentei decizii.

Contestatorul precizează că oferta sa a fost declarată inadmisibilă de către autoritatea contractantă pentru lipsa semnăturii electronice extinse, în mod nejustificat, întrucât documentele depuse au atașată semnătura electronică extinsă așa cum este aceasta definită în art. 4 pct. 4 din Legea nr. 455/2001 privind semnătura electronică. Toate condițiile enumerate

sunt îndeplinite cumulativ, iar Certificatul digital deținut de ... are numărul serial unic ... și a fost eliberat de către Inspectoratul General pentru Comunicații și Tehnologia Informației.

Prin adresa nr. ..., Consiliul a solicitat contestatorului dovada transmiterii notificării prealabile către autoritatea contractantă și dovada primirii răspunsului acesteia, precum și dovada primirii actelor atacate (Proces verbal de evaluare DUAE nr. EA-552 din 25.04.2017 și e-mail nr. EA-550 din 24.04.2017).

Prin adresa înregistrată la Consiliu cu nr. 17881/10.05.2017, contestatorul precizează că pe data de 26.04.2017 a fost publicat în SEAP „Procesul verbal de evaluare DUAE", iar în aceeași zi a fost publicat în SEAP, la secțiunea Întrebări, documentul „E-MAIL Total pagini 1" cu denumirea „...PDF.p7s", document prin care autoritatea contractantă dispune ca termen de înaintare a contesatației data de 02.05.2017, iar în ziua următoare publicării, a luat la cunoștință despre publicarea documentelor.

Contestatorul precizează următoarele:

„Pe data de 28.04.2017, la 2 zile după publicarea documentelor contestate pe platforma SEAP, noi ..., ne-am îndeplinit obligația de notificare prealabilă a autorității contractante prin transmitere „Contestație" încărcată ca răspuns la solicitarea de clarificări, în secțiunea Întrebări a platformei SEAP. Notificarea prealabilă s-a făcut în scris și conține «cel puțin datele de identificare ale persoanei care se consideră vătămată, neregulile sesizate și măsurile de remediere pe care le consideră necesare a fi luate, după caz» conform alin. 2 al art. 6 al Legii 101/2016. Denumirea fișierului: Către ...pdf.

Întrucât, în urma unei discuții telefonice, reprezentantul autorității contractante a menționat că va calcula termenul de răspuns luând în considerare faptul că perioada 29.04.2017-01.05.2017 inclusiv, am retransmis autorității contractante o nouă informare, pentru a reaminti acesteia că, termenii de depunere a contestației nu sunt calculați din zile lucrătoare, astfel că, până la data de 08.05.2017, noi ... vom depune o contestație în cazul în care nu dispune adoptarea unor măsuri de remediere. Documentul cu denumirea «Notificare în baza legii 101/2016» a fost transmis pe e-mail la data de 3.05.2017. Pe data de 04.05.2017, autoritatea contractantă a transmis prin e-mail răspunsul acesteia privind contestația înaintată de ...

Toate aceste documente au fost anexate contestației înaintate prin e-mail către CNSC pe data de 05.05.2017."

Prin adresa înregistrată la Consiliu cu nr. 18429/12.05.2017, ... precizează:

„Urmare a solicitării dumneavoastră, vă transmitem atașate ca fișiere separate acestul email, cât și ca anexe ale acestui document, următoarele:

1. *De la pagina 2 până la pagina 4, anexăm dovada îndeplinirii obligației de notificare a autorității contractante, documentul transmis la data de 28.04.2017 02:53 prin intermediul SEAP, prin*

încărcare în secțiunea „raspuns” în cadrul paginii „Detaliu întrebare”. Documentul denumit „Către ...pdf” va fi deasemenea atașat acestui email.

2. *De la pagina 5 la pagina 7, anexăm documentul transmis autorității contractante pe email.*

Întrucât documentul transmis la data de 28.04.2017 conține toate elementele necesare, conform alin. 2 al art. 6 al legii 101/2016, și a fost trimis după 2 zile de la data publicării documentelor, considerăm că obligația de a notifica autoritatea contractantă a fost îndeplinită.

Deasemenea, autoritatea contractantă avea obligația de a răspunde în termen de 3 zile de la data luării la cunoștință despre documentul transmis. Întrucât după cea de a 3-a zi nu a fost dispusă remedierea, am depus contestația înregistrată la contestatar cu data de 04.05.2016, respectând termenul de 5 zile de la data îndeplinirii termenului în care autoritatea contractantă trebuia să răspundă notificării noastre.

Așadar, considerăm că termenele depunerii contestației au fost îndeplinite.”

Prin adresele nr. ... și nr. ..., Consiliul a pus în discuția părților excepția inadmisibilității contestației, prin raportare la respectarea termenului de depunere a notificării prealabile, având în vedere că autoarea contestației a luat cunoștință de actul atacat la data de 26.04.2017 (conform documentelor existente la dosarul cauzei), valoarea estimată a contractului de lucrări este sub pragul valoric (prevăzut de art. 7 alin. (1), lit. a) din Legea nr. 98/2016) în raport cu care este obligatorie transmiterea spre publicare către Jurnalul Oficial al Uniunii Europene a anunțurilor de participare, potrivit legislației privind achizițiile publice, iar notificarea a fost transmisă la data de 03.05.2017.

Prin adresa înregistrată la Consiliu cu nr. 19476/18.05.2017, ... a răspuns solicitării Consiliului, precizând următoarele:

„Noi, ..., considerăm că obligaţia de transmitere a notificării prealabilă a fost îndeplinită la data de 28.04.2017 ora 02:53, după 2 zile de la publicarea documentelor contestate pe SEAP, prin încărcarea în platforma SEAP a fişierului «Către ...pdf». Aşadar, se poate constata că termenul prevăzut la art. 6, alin. 1, lit. b) este respectat. Dovada acestui fapt, cât și documentul au fost transmise Consiliului și prin adresele anterioare.

Vă reamintim că art. 3 lit. e) din legea 101/2016, defineşte notificarea prealabilă ca „cererea prin care se solicită reexaminarea unui act al autorității contractante, în sensul revocării sau modificării acestuia”.

Deasemenea, dorim să vă evidenţiem din nou că documentul menționat conţine toate elementele prevăzute de către art. 6 alin. 2 din legea 101/2016, și îndeplinind rolul de informare asupra contestării deciziei autorității contractante de a declara oferta ... ca fiind inacceptabilă „(2) Notificarea prealabilă se face în scris şi conţine cel puţin datele de identificare ale persoanei care se consideră vătămată, neregulile sesizate şi măsurile de remediere pe care le consideră necesare a fi luate, după

caz." astfel încât nu putem înțelege motivul pentru care Consilul declară contestația depusă ca fiind inadmisibilă.

-notificare a fost făcută în scris, documentul fiind încărcat în SEAP

-conţine datele de indentificare ale persoanei care se consideră vătămată: pe fiecare pagina, în antet: „... CUI: ...; ... Tel: ... e-mail: ...

-conţine neregulile sesizate: „vă transmitem următoarea contestație, ca urmare a deciziei comisiei de evaluare de a declara oferta noastră ca fiind inacceptabilă."

-conţine măsurile de remediere pe care le considerăm necesare a fi luate: 1) în document: însuși termenul „contestație" semnifică „cerere de anulare a executării unei hotărîri",

2) în platforma SEAP, s-a transmis autorității contractante: „Vă rugăm să declaraţi oferta noastră ca fiind acceptabilă".

Menţionăm de asemenea că legea nu interzice transmiterea ulterioară de documente ce deservesc acelaşi scop."

Prin adresa nr. A2-220 din 18.05.2017, înregistrată la Consiliu cu nr. 19605/18.05.2017, autoritatea contractantă a răspuns solicitării Consiliului, precizând următoarele:

„Autoritatea contractantă consideră că este oportună invocarea excepţiei inadmisibilităţii contestaţiei în accepţiunea prevederilor articolului 6 alineatul 1 litera b) din Legea nr. 101/2016 privind termenele de depunere a notificării prealabile, din următoarele motive:

- în drept, conform articolului 6, alineatul 1, litera b) din Legea nr. 101/2016 privind termenele de depunere a notificării prealabile, contestatarul trebuia să respecte termenul de 5 zile pentru a transmite notificarea prealabilă, respectiv până la dala de 02.05.2017, fapt menţionat şi în comunicarea transmisă de către autoritatea contractantă contestatarului, după cum se poate observa şi în Anexa nr. 1 la prezenta.

- În fapt, autoritatea contractantă a primit prin e-mail în data de 03.05.2017 ora 20:50 pe adresa de e-mail achizitii@armyacademy.ro în ataşament un fişier denumit „Notificare Contestaţie.pdf", înregistrat la sediul autorităţii contractante cu numărul EA-595/04.05.2017, document ataşat în Anexa nr. 2 la prezenta, acţiunea conducând la neîndeplinirea de către contestatar a termenelor prevăzute la art. 6, alin. 1, lit. b) din Legea nr. 101/2016.

- Dând dovadă de bună credinţă, autoritatea contractantă a transmis în data de 04.05.2017, ora 15:26 la adresa de e-mail prisacariu.cosmin@gmail.com punctul de vedere al autorităţii contractante în care a fost argumentată hotărârea comisiei de evaluare în baza căreia oferta contestatarului a fost declarată inacceptabilă, conform art. 137, alin. 2, lit. j) din H. G. Nr. 395/2016, după cum se poate vedea în Anexa nr. 3 la prezenta.

Drept urmare, autoritatea contractantă consideră că notificarea contestatarului a fost depusă fără a se respecta prevederile legislative în vigoare."

Din examinarea materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzei, Consiliul reţine următoarele:

..., în calitate de autoritate contractantă, a iniţiat procedura simplificată, într-o singură etapă, online, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect „Lucrări de reparații curente la construcții-pavilioanele B, D”, sens în care a publicat, în SEAP, anunțul de participare simplificat nr. ..., valoarea estimată a contractului de lucrări fiind de 598.901 RON.

Cercetând cu întâietate, potrivit prevederilor art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, excepţia inadmisibilității contestaţiei invocată din oficiu de Consiliu, în condiţiile în care notificarea prealabilă a fost transmisă autorității contractante în afara termenului legal, se constată temeinicia acesteia.

În aprecierea acestei finalităţi au fost avute în vedere prevederile art. 2 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, potrivit cărora *Orice persoană care se consideră vătămată într-un drept al său ori într-un interes legitim printr-un act al unei autorităţi contractante sau prin nesoluţionarea în termenul legal a unei cereri poate solicita anularea actului, obligarea autorităţii contractante la emiterea unui act sau la adoptarea de măsuri de remediere, recunoaşterea dreptului pretins sau a interesului legitim, pe cale administrativ-jurisdicţională sau judiciară, potrivit prevederilor prezentei legi.*

De asemenea, Consiliul reţine că, potrivit prevederilor art. 6 alin. (1) și (10) din Legea nr. 101/2016, *„(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: (...) 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;*

(...)

(10) Sesizarea Consiliului sau instanței, după caz, se poate face numai după îndeplinirea procedurii de notificare prealabilă.”

Potrivit art. 8 alin. (1) din același act normativ, *„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: (...) b) 5 zile, în cazul în care valoarea estimată a procedurii de achiziţie publică, achiziţie 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 anunţurilor de participare, potrivit legislaţiei privind achiziţiile publice, legislaţiei privind achiziţiile sectoriale sau legislaţiei privind concesiunile de lucrări şi concesiunile de servicii, după caz".

Rezultă, aşadar, din prevederile citate, că urmare a primirii răspunsului la notificarea prealabilă sau expirării termenului în care aceasta ar fi trebuit să formuleze un răspuns, contestatoarea se poate adresa Consiliului.

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 prealabilă.

Parcurgerea procedurii prealabile este o etapă obligatorie, efectuarea acesteia fiind o condiţie de admisibilitate a contestaţiei.

În prezenta cauză, autoritatea contractantă a publicat în SEAP actele atacate, în data de **26.04.2017**, respectiv „Procesul verbal de evaluare DUAE" și, la secțiunea Întrebări, documentul „E-MAIL Total pagini 1" cu denumirea „....PDF.p7s", astfel cum susține și societatea contestatoare.

Consiliul constată că ... a transmis inițial contestația către autoritatea contractantă, în data de **28.04.2017**, încărcând documentul intitulat **„Contestație"** în secțiunea Întrebări a platformei SEAP.

Din examinarea documentelor aflate în copie la dosarul cauzei, Consiliul nu poate reține în soluționare ca fiind relevante argumentele societății contestatoare din adresa înregistrată la CNSC cu nr. 17881/10.05.2017, potrivit căreia *„Întrucât, în urma unei discuții telefonice, reprezentantul autorității contractante a menționat că va calcula termenul de răspuns luând în considerare faptul că perioada 29.04.2017-01.05.2017 inclusiv, am retransmis autorității contractante o nouă informare, pentru a reaminti acesteia că, termenii de depunere a contestației nu sunt calculați din zile lucrătoare, astfel că, până la data de 08.05.2017, noi ... vom depune o contestație în cazul în care nu dispune adoptarea unor măsuri de remediere. Documentul cu denumirea «Notificare în baza legii 101/2016» a fost transmis pe e-mail la data de 3.05.2017. Pe data de 04.05.2017, autoritatea contractantă a transmis prin e-mail răspunsul acesteia privind contestația înaintată de ..."*, deoarece societatea contestatoare a transmis contestația autorității contractante în data de **28.04.2017**, încărcând documentul „Contestație" ca răspuns la solicitarea de clarificări, în secțiunea Întrebări a platformei SEAP.

Sunt demne de reținut în soluționare următoarele aspecte menționate de autoarea contestației, în cadrul actului transmis și înregistrat la Consiliu sub nr. 17881/10.05.2017 (urmare a solicitării adresate de Consiliu cu privire la obligația notificării prealabile a autorității contractante), respectiv:

*"Pe data de **28.05.2017**, la 2 zile după publicarea documentelor contestate pe platforma SEAP, noi SC ... Srl, **ne-am îndeplinit obligația de notificare prealabilă a autorității contractante prin transmitere "Contestație"** încărcată ca răspuns la solicitarea de clarificări, în secțiunea întrebări a platformei SEAP.(...)"*

Față de împrejurarea că în cadrul documentului intitulat **„Contestație"** depus de societatea contestoare în data de 28.04.2017, se regăsesc elementele specifice notificării prealabile nu poate fi confundată cu îndeplinirea procedurii prealabile, așa cum a fost mai sus reținut, efectuarea acesteia fiind o condiţie de admisibilitate a contestaţiei.

De asemenea nici împrejurarea că autoarea contestației a notificat autoritatea contractantă ulterior depunerii contestației, nu poate constitui o dovadă a îndeplinirii procedurii prealabile de către societatea contestatoare, transmiterea notificării prealabile în data de **03.05.2017** încalcă prevederile legale în materie, notificarea în speță fiind depusă tardiv și, drept urmare, procedura prealabilă nu este îndeplinită.

Așadar, nu poate fi primită poziția autoarei contestației, potrivit căreia documentul transmis la data de 28.04.2017 conține elementele necesare, astfel că obligația de notificare a fost îndeplinită, întrucât procedura depunerii contestației nu se confundă cu procedura notificării prealabile, acestea fiind proceduri distincte și expres relementate de legislația aplicabilă. Așa cum a fost mai sus reținut, societatea contestatoare a întreprins următoarele acțiuni: în data de 28.04.2017 a depus documentul intitulat "Contestație" (astfel cum a precizat autoarea contestației în cadrul răspunsului adresat Consililui, mai sus amintit), iar ulterior acest document a fost identificat de autoarea contestației ca fiind notificare prealabilă.

De menționat că în preambulul documentului în discuție, autoarea contestației a menționat*: "Noi, SC ... Srl (...) vă transmitem următoarea contestație (...)".*

Demersul autoarei contestației în încercarea de a justifica faptul că, chiar dacă a depus în data de **28.04.2017**, documentul intitulat contestație, anterior îndeplinirii procedurii de notificare prealabilă, apoi a recalificat acest document ca fiind notificare prealabilă (motivat, în opinia contestatorului, de faptul că acest document conține elementele aferente notificării) și ulterior a depus același document în data de **03.05.2017,** astfel cum susțin atât autoarea contestației, cât și autoritatea contractantă, este contrar dispozițiilor legale, astfel că nu poate fi reținut ca fiind judicios în cauză.

În conformitate cu prevederile noii legislații mai sus invocată, persoana care se consideră vătămată de un act al autorității contractante,

în acest caz documentele publicate în SEAP de autoritatea contractantă în data de **26.04.2017**, trebuia să înainteze autorității contractante notificarea prealabilă în referire la actul față de care este nemulțumită în termen de 5 zile, respectiv până la data de **02.05.2017** și în situația în care se considera vătămată de răspunsul primit sau nu primea răspuns în termen, se putea adresa Consiliului, potrivit dispozițiilor art. 8 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Transmiterea notificării prealabile către autoritatea contractantă în afara termenului legal echivalează cu neîndeplinirea procedurii prealabile, care este obligatorie.

Cele de mai sus conduc la concluzia că autoarea contestaţiei nu a respectat normele art. 6 alin. (1) și (10) și art. 8 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, contestaţia nefiind formulată în condițiile stabilite de legea în vigoare, ceea ce atrage sancţiunea respingerii ei ca inadmisibilă.

Pentru aceste motive,
în baza legii şi a mijloacelor de probă aflate la dosar,
CONSILIUL DECIDE:

În temeiul art. 6 alin. (1) coroborat cu art. 26 alin. (1) și (6) 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, pentru considerentele evocate în motivarea prezentei, respinge ca inadmisibilă contestaţia formulată de ..., în contradictoriu cu ....

Prezenta decizie este obligatorie pentru părţi, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Împotriva ei se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare, în temeiul art. 29 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Fără a se pronunţa asupra altor excepţii ori a fondului cauzei.

PREŞEDINTE,	**MEMBRU,**	**MEMBRU,**
...	**...**	**...**