

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) 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, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ...

Data: ...

Prin contestația nr. 147/12.06.2024, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 37108/13.06.2024, depusă de ... SRL, cu sediul în ..., CUI ..., număr de înregistrare în registrul comerțului ..., reprezentată legal de domnul ... - administrator și convențional de Societatea Profesională de Avocați cu Răspundere Limitată „...”, cu sediul în ..., unde vor fi comunicate actele de procedură, privind procedura de licitație deschisă pentru atribuirea unui contract de furnizare echipamente IT de comunicații, conectivitate și cablare structurată a șase centre de învățare, cod CPV principal 32410000-0, cu data-limită de depunere a ofertelor 16.01.2024, anunț de participare nr. .../ 02.12.2023, organizată de ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, contestatoarea a solicitat anularea rezultatului procedurii de atribuire și respingerea ofertei ... „SRL”.

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

Consiliul a fost sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care ofertantul ... SRL reclamă decizia autorității contractante ... de admitere și declarare câștigătoare a ofertei ... „SRL” (fostă ... SA), în cadrul procedurii de atribuire menționată în partea introductivă.

Observând că respectiva contestație a fost primită la Consiliu în două exemplare (având mențiunile „*exemplar pt. Consiliu*” și „*exemplar pt. comunicare*”) și că nu este însoțită de dovada constituirii cauțiunii legale, prin adresa nr. 37971/2066/C4/ 17.06.2024, Consiliul a solicitat societății să îi comunice originalul dovezii constituirii cauțiunii impuse de art. 61 ind. 1 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, precum și dovada transmiterii contestației, în termenul legal, către autoritatea contractantă. Pentru celeritate, au fost indicate adresa poștei electronice și faxul Consiliului.

Ca răspuns, a fost înaintată Consiliului recipisa de consemnare nr. ..., emisă de CEC Bank SA, Sucursala ..., la data de ..., pentru o cauciune în valoare de ... lei.

În ceea ce privește dovada transmiterii contestației, în termenul legal, către autoritatea contractantă, la 18.06.2024, ora 18:15, este recepționat de la ... mesajul electronic „*Găsiți atașate AWB-urile solicitate.*”, mesaj înregistrat la Consiliu cu nr. 38623/19.06.2024. Atașamentele reprezintă două trimiteri prin Fan Courier, cu AWB ... și ..., ambele având drept destinatar Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor, semnificând expedierea contestației, la 12.06.2024, și a recipisei cauciunii, la 13.06.2024.

Cu toate că organul de jurisdicție a fost limpede în solicitarea de a i se prezenta dovada transmiterii contestației, în termenul legal, către autoritatea contractantă, ... SRL nu a produs o astfel de dovadă, prezentând două AWB-uri către Consiliu, nu către Universitate.

În punctul său de vedere nr. 5271/19.06.2024 asupra contestației, autoritatea achizitoare invocă excepția tardivității acesteia, în baza art. 8 alin. (1) lit. b), coroborat cu art. 16 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, învederând că a primit contestația la 18.06.2024, plicul prin care a fost transmisă fiind expedit la 17.06.2024, după expirarea termenului de contestare. Tot la această din urmă dată, a primit contestația și în format electronic, de la

Înainte de a intra în cercetarea fondului aspectelor sesizate de reclamantă, în contextul invocării de către autoritatea pârâtă a excepției tardivității vizând contestația, raportat la art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 și la art. 248 alin. (1) C. proc. civ., Consiliul este ținut să analizeze cu precădere excepția, dat fiind că validitatea contestației depinde de soluționarea ei. În analizarea excepției, Consiliul apreciază drept relevante următoarele dispoziții ale Legii nr. 101/2016:

Art. 5. - (1) Termenele procedurale stabilite de prezenta lege, exprimate în zile, încep să curgă de la începutul primei ore a primei zile a termenului și se încheie la expirarea ultimei ore a ultimei zile a termenului.

(2) Ziua în cursul căreia a fost comunicat un act procedural nu este luată în calculul termenului. Dacă ultima zi a unui termen exprimat altfel decât în ore este o zi nelucrătoare, termenul se încheie la expirarea ultimei ore a următoarei zile lucrătoare.

Art. 8. - (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:

a) 10 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 egală sau mai mare 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;

Art. 16. - (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.**

Dat fiind că valoarea estimată a contractului este de 6.050.562,43 lei, fără TVA, mult peste pragul de 1.090.812 lei, fără TVA, prevăzut la art. 7 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016, Consiliul constată că sunt aplicabile prevederile art. 8 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, termenul de contestare fiind de zece zile.

Din parcurgerea conținutului contestației rezultă că aceasta este formulată împotriva raportului procedurii nr. 4456/03.06.2024, prin care contractul a fost atribuit ... SA (fostă ... SA), raport postat pe platforma SEAP la 03.06.2024, dată la care ... SRL a și fost informată despre rezultatul licitației, prin comunicarea nr. 4458/03.06.2024. Așadar, ... SRL a luat cunoștință, la respectiva dată, de rezultatul pe care îl atacă. Termenul de contestare a rezultatului, calculat potrivit art. 5 alin. (1) și art. 8 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, a început să curgă la 04.06.2024 (prima zi a termenului) și s-a împlinit la 13.06.2023, ora 24 (joi, zi lucrătoare). Verificând îndeplinirea obligației referitoare la transmiterea contestației, atât către Consiliu cât și către autoritatea contractantă, în termenul calculat anterior, se observă că societatea ... SRL nu și-a îndeplinit această obligație față de autoritatea contractantă, transmițându-i acesteia contestația la 17.06.2024, după expirarea termenului legal și după ce a fost interpellată de către Consiliu prin adresa nr. Data de ... rezultă în mod univoc din AWB ... și din corespondența e-mail de la ... (aparținând autorității și indicată ca atare în SEAP).

Termenul nu poate curge de la momentul studierii dosarului achiziției la autoritatea contractantă, întrucât s-ar încălca în mod flagrant dispozițiile legale redactate mai sus și ar lăsa la discreția oricărui ofertant începerea curgerii termenului (pentru fiecare ar curge un termen diferit, în funcție de când alege să studieze dosarul, inclusiv după mai multe săptămâni sau luni). În speță, cele zece zile statuate la art. 8 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016 sunt instituite tocmai pentru ca persoanele interesate să poată studia dosarul achiziției publice și să își motiveze o eventuală contestație, pe care să o comunice atât forului jurisdicțional, cât și către autoritatea organizatoare. Ține de culpa exclusivă a ... SRL faptul că a transmis ... contestația abia la 17.06.2024, după împlinirea termenului la 13.06.2023.

După cum a remarcat și Curtea Constituțională, în Decizia nr. 190 din 18 martie 2021, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 754 din 3 august 2021:

33. Cerința respectării unor termene pentru invocarea motivelor de contestație este una firească, ea asigurând celeritatea procedurii specifice în materia achizițiilor publice.

[...]

36. Așadar, interesul public cere ca aceste proceduri să se desfășoare cu celeritate și să respecte exigențele care decurg din prevederile constituționale. De altfel, măsurile instituite prin Legea nr. 101/2016 sunt justificate prin chiar scopul întregului ansamblu legislativ în materia achizițiilor publice. Este vorba despre asigurarea cadrului legal necesar pentru a realiza achiziționarea de bunuri, servicii și lucrări în condiții de eficiență economică și socială [art. 2

alin. (1) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice], precum și despre asigurarea la nivel național a unor mecanisme și proceduri efective, rapide și eficiente de sesizare și remediere a neregulilor, care să garanteze respectarea dispozițiilor legale privind atribuirea contractelor [art. 1 alin. (3) din Legea nr. 101/2016]. Se are în vedere că finalitatea acestor proceduri de achiziție este strâns legată și de anualitatea și execuția bugetară, de alocarea unor fonduri atât din bugetul național, cât și din fondurile Uniunii Europene. De asemenea, se ține cont că eventualele încălcări ale termenelor stabilite prin contractele de finanțare produc consecințe ce pot fi asimilate neregulilor și pot fi sancționate de autoritățile competente prin rezilierea contractelor de finanțare, aplicarea unor corecții financiare sau chiar suspendarea sau respingerea parțială sau totală la plată a cererilor pentru asemenea fonduri, fie că este vorba despre operațiuni anuale, fie despre operațiuni multianuale. Prin urmare, trebuie avut în vedere și interesul național, nu numai cel particular.

37. Toate aceste aspecte concură la realizarea cu transparență a procedurilor, desfășurarea **cu celeritate a proceselor în materia achizițiilor publice**, atât în scopul evitării tergiversării, cât și pentru realizarea obiectivului pentru care a fost adoptat cadrul legislativ respectiv, totodată avându-se în vedere antrenarea și responsabilizarea tuturor celor care au un interes în finalitatea procedurilor de achiziție publică, cu precădere a participanților la procedură - autoritatea contractantă, operatorii economici interesați să participe la procedura de atribuire, respectiv, după caz, operatorii economici participanți la procedura de atribuire.

Elocventă este și Decizia nr. 533 din 2 iulie 2020, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 1.195 din 8 decembrie 2020, prin care a fost examinată constituționalitatea art. 16 alin. (1) din Legea nr. 101/2016:

19. În ceea ce privește principiul accesului liber la justiție consacrat de Legea fundamentală, acesta implică între altele adoptarea de către legiuitor a unor reguli de procedură clare, în care să se stipuleze cu precizie **condițiile și termenele în care justițiabilii își pot exercita drepturile lor procesuale**, inclusiv cele referitoare la căile de atac împotriva hotărârilor pronunțate de instanțele de judecată (Decizia Curții Constituționale nr. 189 din 2 martie 2006 [...]), astfel încât să fie reglementată respectarea pentru toate părțile a garanțiilor care caracterizează dreptul la un proces echitabil, inclusiv cu privire la posibilitatea de a fi contestate deciziile adoptate în procedura administrativ-jurisdicțională, astfel cum a reținut Curtea Constituțională cu privire la constituționalitatea acestor proceduri administrativ-jurisdicționale, condiționată de posibilitatea supunerii controlului judecătoresc.

20. Prin urmare, Curtea constată că, din această perspectivă, în materia achizițiilor publice nu este îngrădit dreptul de acces liber la justiție. Dimpotrivă, sunt prevăzute căi/posibilități alternative de contestare a întregii proceduri atât pe cale judiciară direct în fața instanței de judecată, cât și pe cale administrativ-jurisdicțională. Or, **prevederile art. 16 din Legea nr. 101/2016 reglementează o condiție de admisibilitate a unei acțiuni formulate pe cale administrativ-jurisdicțională, respectiv stabilesc faptul că, sub sancțiunea respingerii contestației ca tardivă, aceasta se înaintează atât Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, cât și autorității contractante, dar nu mai târziu de expirarea termenului legal de contestare**. În acest context, Curtea observă că se preconstituie chiar accesul la instanțele de judecată, respectiv calea de atac împotriva actului administrativ-jurisdicțional - decizia Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor.

21. Curtea reiterează faptul că accesul la justiție nu este un drept absolut, putând fi limitat prin anumite condiții de formă și de fond impuse de legiuitor, prin raportare la dispozițiile art. 21 din Constituție. Stabilirea unor condiționări pentru introducerea acțiunilor în justiție nu constituie, în sine, o încălcare a accesului liber la justiție, el presupunând accesul la mijloacele procedurale prin care se înfăptuiește justiția, fiind de competența exclusivă a legiuitorului să instituie regulile de desfășurare a procesului în fața instanțelor judecătorești, soluție ce rezultă din dispozițiile art. 126 alin. (2) din Constituție (Decizia Plenului Curții Constituționale nr. 1 din 8 februarie 1994 [...]). Aceste condiționări nu pot fi însă acceptate dacă afectează dreptul fundamental în chiar substanța sa. Prin urmare, limitările aduse dreptului fundamental sunt admisibile doar în măsura în care vizează un scop legitim și există un raport de proporționalitate între mijloacele folosite de legiuitor și scopul urmărit de acesta (Decizia Curții Constituționale nr. 176 din 24 martie 2005 [...]), legiuitorul fiind ținut să aducă

anumite limitări orientându-se după principiul *est modus in rebus*, respectiv să fie preocupat ca exigențele instituite să fie îndeajuns de rezonabile încât să nu pună sub semnul întrebării însăși existența dreptului (Decizia Curții Constituționale nr. 39 din 29 ianuarie 2004 [...]; Decizia Curții Constituționale nr. 40 din 29 ianuarie 2004 [....]).

22. Or, aplicând considerentele de principiu în privința stabilirii anumitor condiții de formă și de fond impuse de legiuitor, prin raportare la dispozițiile art. 21 din Constituție, **nu se poate reține că legiuitorul a afectat dreptul de acces liber la justiție prin faptul că a instituit cerința comunicării contestației și autorității contractante, care trebuie realizată până la expirarea termenului legal de contestare**, atunci când persoana interesată să promoveze o acțiune urmează calea contestației în fața Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, mai ales că este vorba de o procedură administrativ-jurisdicțională facultativă, opțională și alternativă.

23. Mai mult, în această etapă, prin aceste cerințe și condiționări, autoritatea contractantă are tot interesul să cunoască cu maximă celeritate dacă se contestă rezultatele procedurii de atribuire a contractelor, pentru a putea adopta o conduită care să asigure garanția respectării legii și să cunoască, în concret, căile de atac utilizate de autoritatea contractantă, respectiv dacă a ales contestarea pe cale judiciară sau s-a adresat Consiliului Național pentru Soluționarea Contestațiilor, pentru a se evita folosirea concomitentă a acestora, întrucât legea permite numai folosirea alternativă (a se vedea în acest sens și Decizia nr. 701 din 27 noiembrie 2014 [...]). De asemenea, interesul public cere ca aceste proceduri să se desfășoare cu celeritate și să respecte exigențele care decurg din prevederile constituționale. De altfel, măsurile instituite prin Legea nr. 101/2016 sunt justificate prin chiar scopul întregului ansamblu legislativ în materia achizițiilor publice, respectiv asigurarea cadrului legal necesar pentru a realiza achiziționarea de bunuri, servicii și lucrări în condiții de eficiență economică și socială [art. 2 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice], precum și asigurarea la nivel național a unor mecanisme și proceduri efective, rapide și eficiente de sesizare și remediere a neregulilor, care să garanteze respectarea dispozițiilor legale privind atribuirea contractelor [art. 1 alin. (3) din Legea nr. 101/2016], avându-se în vedere că finalitatea acestor proceduri de achiziție este strâns legată și de anualitatea și execuția bugetară, de alocarea unor fonduri atât din bugetul național, cât și din fondurile Uniunii Europene, mai ales că eventualele încălcări ale termenelor stabilite prin contractele de finanțare produc consecințe ce pot fi asimilate neregulilor și pot fi sancționate de autoritățile competente prin rezilierea contractelor de finanțare, aplicarea unor corecții financiare sau chiar suspendarea sau respingerea parțială sau totală la plată a cererilor pentru asemenea fonduri, fie că este vorba despre operațiuni anuale sau despre operațiuni multianuale. Prin urmare, trebuie avut în vedere și interesul național, nu numai cel particular.

În raport de cele reținute, în temeiul art. 26 alin. (1) și (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite excepția tardivității contestației, invocată de autoritatea contractantă, și va respinge ca atare contestația.

Fără pronunțare asupra fondului cauzei, conform dispozițiilor art. 26 alin. (1) din actul normativ anterior menționat.

În eventualitatea unei căi de atac, după cum se cunoaște, în lumina art. 30 alin. (2) și a art. 31 alin. (3) din Legea nr. 101/2016:

- în plângere, contestatorul nu poate invoca alte motive împotriva actelor autorității contractante decât cele cuprinse în contestația adresată Consiliului;

- nu se pot depune probe noi față de cele care au fost depuse în cadrul contestației.

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge, ca tardivă, contestația ... SRL nr. 147/ 12.06.2024, în contradictoriu cu

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți. Împotriva ei se poate formula plângere, în termen de zece zile.

Redactată în patru exemplare, conține șase pagini.