CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR

Str. Stavropoleos nr. 6, sector 3, Bucureşti, cod poştal 030084, România
Tel: +4 021.310.46.41 Fax: +4 021.890.07.45 şi +4 021.310.46.42 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. ...../....., formulată de către S.C. ..... S.R.L., cu sediul social în ....., şos....., nr. ....., ..., judeţul ....., înregistrată la Oficiul Registrului Comerţului cu nr. ....., având CUI ....., reprezentată legal prin ....., împotriva adreselor nr. 2220/..... (pentru lotul 2) şi nr. 2224/..... (pentru lotul 3), privind anularea procedurii de atribuire, emise de către....., cu sediul în ....., str....., nr....., judeţul ....., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de licitaţie deschisă online, divizată pe loturi – loturile 2 şi 3, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziţie publică, având ca obiect „Mobilier de laborator, nişe chimice, kit suporţi rigizi, masă optică şi masă inox centrală – 5 loturi”, se solicită .....

Procedura de soluţionare în faţa Consiliului s-a desfăşurat în scris.

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 de faţă, prin care ofertantul S.C. ..... S.R.L. critică adresele nr. 2220/..... (pentru lotul 2) şi nr. 2224/..... (pentru lotul 3), emise de către autoritatea contractantă....., în cadrul procedurii de achiziţie publică menţionată în partea introductivă, precizând că anularea prezentei proceduri de achiziţie publică s-a făcut fără a avea la bază un „motiv real, ferm, concret, obiectiv”, ci este datorată doar culpei autorităţii contractante care a apreciat, „în mod pur subiectiv”, că se impune anularea procedurii de atribuire.

În opinia contestatorului, numai existenţa unor împrejurări independente de voinţa autorităţii contractante pot justifica anularea procedurii de atribuire, potrivit art. 212 din Legea nr. 98/2016, cu modificările şi completările ulterioare.

Pentru aceste considerente, S.C. ..... S.R.L. solicită Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor să admită contestaţia sa, astfel cum a fost formulată, iar în temeiul art. 26 alin. (2), lit. c) din Legea nr. 101/2016, să oblige autoritatea contractantă la reluarea procedurii de atribuire de la procesul de evaluare a ofertelor, cu respectarea prevederilor legale din materia achiziţiilor publice.

În drept, contestatorul invocă prevederile Legii nr. 101/2016, pe cele ale Legii nr. 98/2016 şi pe cele ale H.G. nr. 395/2016.

La dosarul cauzei, în temeiul art. 18 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 a fost depus punctul de vedere al autorităţii contractante nr. 3110/11.04....., înregistrat la C.N.S.C. cu nr. 14427/11.04....., referitor la contestaţia formulată de către S.C. ..... S.R.L., prin care .....arată că îşi menţine decizia adoptată prin raportul procedurii nr. 559/ELI/AP/DOC/..... şi comunicată contestatorului prin adresele nr. 2220/..... şi nr. 2224/..... şi solicită Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor respingerea ca nefondată şi neîntemeiată a contestaţiei în cauză.

Procedând la soluţionarea contestaţiei, prin raportare la prevederile legale aplicabile în materia achiziţiilor publice, Consiliul are în vedere dispoziţiile art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, conform cărora *„Consiliul se pronunţă mai întâi asupra excepţiilor de procedură şi de fond, iar când constată că acestea sunt întemeiate, nu mai procedează la analiza pe fond a cauzei*”, motiv pentru care va proceda, mai întâi, la soluţionarea excepţiei tardivităţii contestaţiei, raportat la prevederile art. 8 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016.

În acest sens, în vederea soluţionării contestaţiei nr. ...../....., înregistrată la C.N.S.C. cu nr. ...../....., Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor, în temeiul art. 20 alin. (1) şi al art. 15 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, a solicitat atât contestatorului S.C. ..... S.R.L., prin adresa nr. 15493/.....-...../17.04....., cât şi autorităţii contractante....., prin adresa nr. 15492/.....-...../17.04....., să formuleze, până la data de 20.04....., ora 14:00, puncte de vedere cu privire la excepţia tardivităţii, în conformitate cu dispoziţiile art. 6 alin. (4), coroborate cu cele ale art. 8 alin. (1), lit. a) din Legea nr. 101/2016.

Autoritatea contractantă .....a răspuns la solicitarea Consiliului prin adresa nr. 3450/20.04....., înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 15995/20.04....., prin care solicită respingerea ca tardiv formulată a contestaţiei formulată de către S.C. ..... S.R.L., pentru loturile 2 şi 3, pentru următoarele motive :

Autoritatea contractantă a transmis către S.C. ..... S.R.L., prin S.E.A.P., în data de ....., comunicările privind rezultatul procedurii de atribuire, pentru loturile 2 şi 3, respectiv adresele nr. 2220/..... (pentru lotul 2) şi nr. 2224/..... (pentru lotul 3).

Având în vedere în vedere comunicările autorităţii contractante şi în conformitate cu prevederile art. 6 alin. (1), lit. a) din Legea nr. 101/2016, cu modificările şi completările ulterioare, S.C. ..... S.R.L. a transmis în S.E.A.P., în data de 16.03....., notificarea prealabilă nr. 040/16.03.....

În acest context, autoritatea contractantă consideră că S.C. ..... S.R.L. trebuia să formuleze contestaţie începând cu ziua următoare împlinirii termenului, prevăzut la art. 6 alin. (4) din Legea nr. 101/2016, respectiv 20.03..... .

Prin urmare, potrivit dispoziţiilor art. 8 alin. (1), lit. a) şi alin. (2), lit. b) din Legea nr. 101/2016, cu modificările şi completările ulterioare, contestatorul trebuia să sesizeze Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor până la data de 29.03....., însă acesta a transmis contestaţia, înregistrată la sediul .....cu nr. ....., la data de ....., prin e-mail şi, în original, la data de 03.04....., conform documentelor existente la dosarul cauzei.

Raportat la cele expuse mai sus, rezultă faptul că S.C. ..... S.R.L. nu a depus contestaţia în termenul prevăzut de art. 8 alin. (1), lit. a) şi alin. (2), lit. b) din Legea nr. 101/2016, astfel că sesizarea, din oficiu, a Consiliului cu privire la tardivitatea formulării contestaţiei este întemeiată.

Pe cale de consecinţă, ...solicită Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor să respingă contestaţia formulată de către S.C. ..... S.R.L., ca tardiv formulată.

În drept, autoritatea contractantă invocă dispoziţiile Legii nr. 98/2016, pe cele ale H.G. nr. 395/2016, precum şi pe cele ale Legii nr. 101/2016.

Până la data pronunţării prezentei decizii, S.C. ..... S.R.L. nu a răspuns la solicitarea Consiliului, formulată prin adresa nr. 15493/.....-...../17.04.....

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

În calitate de autoritate contractantă, ... a iniţiat o procedură de atribuire, prin licitaţie deschisă online, divizată pe loturi, a contractului de achiziţie publică, având ca obiect „Mobilier de laborator, nişe chimice, kit suporţi rigizi, masă optică şi masă inox centrală – 5 loturi”, prin publicarea în S.E.A.P. a anunţului de participare nr. ...../.....

Conform anunţului de participare şi documentaţiei de atribuire, valoarea estimată a contractului de achiziţie publică ce urmează a fi atribuit este de 1.315.361,49 lei, fără T.V.A.

Potrivit dispozițiilor art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2006, Consiliul se pronunţă mai întâi asupra excepţiilor de procedură şi de fond, iar când se constată că acestea sunt întemeiate, nu mai procedează la analiza pe fond a cauzei.

Prin urmare, potrivit rolului activ al Consiliului, acesta trebuie să verifice dacă a fost legal învestit cu soluţionarea contestaţiei formulate, sens în care trebuie să analizeze înainte de toate excepţiile – de procedură şi de fond – care fac inutilă cercetarea pe fond a contestaţiei.

Față de cele de mai sus, Consiliul apreciază că 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 (ce 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.

Potrivit dispozițiilor art. 6 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, sub sancțiunea respingerii contestației ca inadmisibilă, care poate fi invocată și din oficiu, înainte de a se adresa Consiliului sau instanței de judecată competente, persoana care se consideră vătămată are obligația să notifice autoritatea contractantă cu privire la solicitarea de remediere, în tot sau în parte, a pretinsei încălcări a legislației privind achizițiile publice sau concesiunile, în termen de:

„(...);

b) 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 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. (...)

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

Din examinarea dosarului cauzei, se are în vedere că S.C. ..... S.R.L. a transmis în SEAP, în data de 16.03....., documentele OP0020075/156 şi OP0020075/157 reprezentând notificarea prealabilă pentru Lotul 2 și Lotul 3.

.....@.....roUlterior, autoarea contestației a transmis în data de 20.03....., ora 10:58 AM, la adresa de mail: ....@.....ro aparținând achizitoarei, astfel cum este menționată în cadrul anunțului de participare, la secțiunea "Denumirea, adresa și pct.(e) de contact" următorul mesaj: "Vă rugăm să ne răspundeți la notificarea depusă în SEAP în data de 16.03..... pentru loturile 2 și 3".

De asemenea, a revenit în data de 21.03....., ora 3:00 PM, la adresa de mail: "..... @.....ro" cu următorul mesaj: "În 16.03..... s-a atașat adresa în Seap pentru loturile 2 și 3 și retransmisă și prin email în 20.03.208. Rog verificați."

Achizitoarea a formulat în data de 21.03....., cu actul nr. 2488/21.03..... răspuns la notificarea prealabilă.

licitaţii@.....com În raport de cele mai sus reținute, Consiliul constată că S.C. ..... S.R.L. a notificat autoritatea contractantă prin adresa nr. 040/16.03.2018, postată în S.E.A.P. la aceeaşi dată, respectiv 16.03.2018 şi retransmisă, ulterior, pe e-mail la data de 20.03.2018 și data de 21.03.3018, existentă la dosarul cauzei, faţă de care autoritatea contractantă a formulat răspuns prin adresa nr. 2488/21.03.2018, transmisă acestuia la data de 21.03.2018, pe adresa de e-mail „licitaţii@.....com".

Sunt incidente în speță următoarele dispoziții legale din Legea nr. 101/2016:

Art. 6. - *(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) 10 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;

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.

(...)

(4) <u>În termen de 3 zile, calculat începând cu ziua următoare primirii notificării prealabile, autoritatea contractantă transmite un răspuns prin care comunică dacă urmează sau nu să adopte măsuri de remediere a pretinsei încălcări ”</u>

și

Art. 8. – *„(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 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: (...);*

a) 10 zile, în cazul în care valoarea estimată a procedurii de achiziție publică, achiziție 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 anunțurilor de participare, potrivit legislației privind achizițiile publice, legislației privind achizițiile sectoriale sau legislației privind concesiunile de lucrări și concesiunile de servicii, după caz.

(2) Termenul de contestare prevăzut la alin. (1) se calculează după cum urmează:

a) începând cu ziua următoare luării la cunoştinţă a răspunsului autorităţii contractante, în sensul că nu urmează să revoce actele emise sau să adopte măsuri de remediere, <u>dacă autoritatea contractantă a</u>

respectat termenul prevăzut la art. 6 alin. (4), în caz contrar fiind aplicabile dispoziţiile prevăzute la lit. b);

b) începând cu ziua următoare împlinirii termenului prevăzut la art. 6 alin. (4), când autoritatea contractantă nu a transmis un răspuns;

c) începând cu ziua următoare împlinirii termenului prevăzut la art. 6 alin. (5), când autoritatea contractantă a transmis un răspuns în sensul că urmează să adopte măsuri de remediere."

Totodată, potrivit art. 16 alin. (1) din lege, *„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 se are în vedere că potrivit dispozițiilor legale, autoarea contestației, întrucât a transmis notificarea prealabilă în data de 16.03....., iar achizitoarea nu a formulat un răspuns în termenul legal prevăzut la art. 6 alin. (4) din Legea nr. 101/2016, avea obligația formulării contestației în termen de 10 zile, începând cu ziua următoare împlinirii termenului prevăzut la art. 6 alin. (4) din legea nr. 101/2016, începând cu data de 20.03....., ultima zi fiind data de 29.03.....

Demersurile ulterioare efectuate de S.C. ..... S.R.L., respectiv mail-urile transmise la datele de 20.03..... si 21.03....., nu sunt de natură a conduce la depășirea termenului legal prevăzut pentru formularea contestației și nu pot fi luate în considerare pentru decalarea termenului. Autoarea contestației, luând act de faptul că nu a primit niciun răspuns în termenul prevăzut la art. 6 alin. (4) din Legea nr. 101/2016, respectiv până la data de 19.03....., trebuia să formuleze contestația în termenul mai sus amintit.

Luând în considerare data de ....., data transmiterii contestaţiei la Consiliu (prin mail și curier, iar la autoritatea contractantă prin mail și curier la data de 02.03.....) potrivit înscrisurilor existente la dosarul cauzei și ţinând cont de data la care contestatorul a luat la cunoștință de adresele nr. 2220/..... (pentru lotul 2) şi nr. 2224/..... (pentru lotul 3), privind anularea procedurii de atribuire și de faptul că autoritatea contractantă a formulat răspuns la notificarea prealabilă la data de 21.03....., având în vedere valoarea estimată a contractului de achiziţie publică şi calculând termenul legal în care S.C. ..... S.R.L. putea înainta contestaţia, având în vedere dispoziţiile art. 8 alin. (1), lit. a) din Legea nr. 101/2016, se constată că, în speţă, contestaţia a fost transmisă, la Consiliu, în afara termenului legal prevăzut de legislaţia în vigoare, ultima zi fiind data de 29.03..... și nu ....., dată la care S.C. ..... S.R.L. a transmis contestaţia nr. ...../....., prin e-mail, aceasta fiind înregistrată la data de ....., la C.N.S.C. sub nr. ..... și cu nr. 3097/..... la autoritatea contractantă, astfel cum rezultă din documentele aflate, în copie, la dosarul cauzei.

Se are în vedere că S.C. ..... S.R.L. a formulat şi transmis contestația în discuție în data de ..... Aşadar, în speţa de faţă, prin

transmiterea contestaţiei, către Consiliu în data de ....., prin raportare la data de la care curge termenul de contestare calculat anterior, se constată că S.C. ..... S.R.L. nu a respectat termenul de depunere a contestației de 10 zile prevăzut de legiuitor, sub sancţiunea respingerii contestaţiei ca fiind tardiv introdusă.

Consiliul nu poate lua în considerare un alt termen de depunere a contestaţiei care să înceapă să curgă de la altă dată, având în vedere faptul că legiuitorul nu a reglementat în cadrul actului normativ în domeniu, în vigoare, nici o excepţie de la modalitatea de calcul a acestui termen, iar unde legea nu distinge, nici interpretul (contestatorul şi/sau autoritatea contractantă) nu trebuie să distingă potrivit principiului de drept *„ubi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus*".

Consiliul consideră că acest termen, fiind un termen legal, potrivit prevederilor art. 8 din Legea nr. 101/2016, nimeni nu se poate prevala de necunoaşterea legii, potrivit principiului de drept *„nemo censetur ignorare legem*".

În acest sens, Consiliul reţine că, potrivit acestui temei legal, persoana vătămată poate sesiza Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor 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 10 zile, în cazul în care valoarea estimată a procedurii de achiziție publică, achiziție 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 anunțurilor de participare, potrivit legislației privind achizițiile publice, legislației privind achizițiile sectoriale sau legislației privind concesiunile de lucrări și concesiunile de servicii, după caz.

Prin urmare, termenul de 10 zile de contestare a comunicării rezultatului procedurii, se împlineşte în data de 29.03....., astfel că transmiterea contestaţiei către C.N.S.C. la data de ..... este în afara termenului legal, având în vedere dispoziţiile legale antemenționate.

La solicitarea Consiliului de prezentare a punctului de vedere față de excepția tardivității contestației, până la data emiterii prezentei decizii, contestatorul nu a răspuns, la dosarul cauzei existând confirmarea primirii acesteia, prin fax la 17.04.....

Astfel, prin transmiterea contestației la Consiliu, în afara termenului legal, S.C. ..... S.R.L. nu a respectat dispozițiile legale antemenționate, contestația fiind tardiv formulată, motiv pentru care admite excepția tardivității contestației formulate de S.C. ..... S.R.L., invocată, din oficiu, de Consiliu.

Se determină în aceste condiții că înaintarea contestației către Consiliu și autoritatea contractantă s-a realizat în afara termenului de 10 zile prevăzut, cu încălcarea prevederilor art. 8 alin. (1) lit. a) și art. 16 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Faţă de considerentele anterior expuse, având în vedere dispoziţiile art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, potrivit cărora „Consiliul se pronunţă mai întâi asupra excepţiilor de procedură şi de fond, iar când se constată că acestea sunt întemeiate, nu mai procedează la analiza pe fond a cauzei”, precum şi ale art. 26 alin. (6) din acelaşi act normativ, Consiliul respinge ca tardiv introdusă contestaţia formulată de S.C. ..... S.R.L.

Fără pronunțare pe fondul cauzei.

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

CONSILIUL DECIDE:

Admite excepția tardivității formulării contestației, de către S.C. ..... S.R.L., invocată din oficiu.

Respinge, ca tardivă, contestaţia formulată de către S.C. ..... S.R.L., cu sediul social în....., şos....., nr....., ..., judeţul ....., în contradictoriu cu....., cu sediul în ....., str....., nr....., judeţul .....

Prezenta decizie este obligatorie pentru părţi.

Împotriva ei se poate formula plângere, în termen de zece zile de la comunicare.

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

Redactată în 4 (patru) exemplare, conţine 9 (nouă) pagini.