

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. 174/06.09.2023, înregistrată la Consiliu sub nr., formulată de, cu sediul în, înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr., având CUI, reprezentată legal prin – administrator și convențional prin – consilier juridic, împotriva prevederilor documentației de atribuire, elaborată de, în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în, în cadrul procedurii de licitație deschisă, organizată în vederea încheierii contractului de furnizare având ca obiect „*SPECTROMETRU DE MASA*”, s-au solicitat:

- În principal, obligarea autorității contractante la remedierea aspectelor de nelegalitate ale documentației de atribuire (anunțul de participare CN1058923/27.08.2023);

- În subsidiar, în măsura în care Consiliul va aprecia faptul că nu mai sunt posibile măsuri de remediere, reclamanta solicită să se dispună anularea procedurii, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (2) lit. c) din Legea nr. 101/2016 coroborat cu dispozițiile art. 212 alin. (1) lit. c) și alin. 2 din Legea nr. 98/2016.

Prin contestația nr. 1105/06.09.2023, înregistrată la Consiliu sub nr., formulată de, cu sediul social în și adresa de corespondență în, înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr., având CUI, reprezentată prin – administrator, împotriva documentației de atribuire, elaborată de, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii antecitată, s-au solicitat:

- În principal,

1. Obligarea autorității contractante la adoptarea unui set de măsuri de remediere a deficiențelor documentației de atribuire sesizate prin contestație, prin modificarea și/sau eliminarea cerințelor nelegale din documentația de atribuire pentru acest tip de echipament, conform celor menționate în cuprinsul contestației;

2. Obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de atribuire în baza cerințelor modificate ale documentației de atribuire, în acord cu cererile reclamantei și la adoptarea tuturor măsurilor necesare pentru a permite operatorilor economici interesați accesul nerestricționat la procedură;

În subsidiar, în situația în care Consiliul va decide că nu sunt întrunite condițiile cererilor de mai sus,

3. Anularea procedurii ca fiind restrictivă în ceea ce privește specificațiile echipamentelor, *fiind orientate în mod clar către un singur producător, și anume ... si*

În temeiul art. 17 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, cele două contestații au fost conexe.

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

Consiliul a fost sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestațiile de față, prin care și critică documentația de atribuire a procedurii în cauză, solicitând cele menționate în partea introductivă.

Dosar nr.

Prin contestația ce face obiectul dosarului nr., ... aduce argumente în susținerea faptului că, prin modul de întocmire a documentației de atribuire, respectiv, prin neîmpărțirea în loturi a celor 3 echipamente independente, autonome, distincte, pe care reclamanta apreciază că, în realitate, intenționează să le achiziționeze autoritatea contractantă, aceasta din urmă încalcă principiile proporționalității și tratamentului egal, precum și dispozițiile art. 50 și ale art. 141 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, restricționând în acest mod participarea contestatoarei la procedura de atribuire și totodată, încălcând principiul

nediscriminării, principiul proporționalității, precum și principiul tratamentului egal.

Reclamanta prezintă o serie de aspecte în susținerea faptului că un alt motiv care stă la baza formulării contestației îl reprezintă copierea efectivă de către autoritatea contractantă a caracteristicilor tehnice aparținând unui produs fabricat de către un anumit producător -, al cărui distribuitor exclusiv în România este SRL.

În susținere, contestatoarea invocă jurisprudența CNSC în materie.

Ca mijloace de probă au fost depuse înscrisuri.

Prin adresa nr. A3-4124/07.09.2023, înregistrată la Consiliu sub nr., ..., în calitate de autoritate contractantă, a comunicat următoarele aspecte, solicitând respingerea contestației depusă de, ca fiind rămasă fără obiect:

„Autoritatea contractanta si-a insusit criticile aduse documentatiei de atribuire prin contestatia depusa.

Avand in vedere ca la aceasta data nu se pot lua masuri de remediere, autoritatea contractanta a decis ANULAREA procedurii de atribuire, refacerea documentatiei si publicarea unui nou anunt la o data ulterioara.”

Prin adresa nr., în considerarea dispozițiilor art. 20 coroborate cu cele ale art. 15 din Legea nr.101/2016, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul a solicitat punctul de vedere față de decizia autorității contractante de anulare a procedurii de atribuire, în data de 07.09.2023, conform celor precizate în cuprinsul adresei susmenționată.

Prin adresa nr. 180/11.09.2023, înregistrată la Consiliu sub nr., ... a declarat că apreciază ca *„fiind temeinica si legala decizia autoritatii contractante prin care aceasta a dispus anularea procedurii de achizitie, avand in vedere faptul ca, raportat la data luarii deciziei, nu mai erau posibile alte masuri de remediere.*

In concluzie, subscrisa contestatoare apreciez faptul ca, prin decizia de anulare a procedurii de achizitie, autoritatea contractanta a restabilit legalitatea cu privire la procedura care face obiectul contestatiei.”

..... a constituit cauțiunea în sumă de lei, fiind depusă la dosar recipisa de consemnare nr., eliberată de CEC Bank – Unitatea, înregistrată în registrul de evidență al Consiliului sub nr.

Dosar nr.

Prin contestația ce face obiectul dosarului nr., ... aduce argumente în susținerea faptului că autoritatea contractantă dorește să limiteze participarea la procedura în cauză a unui singur operator economic (respectiv), singurul ce poate îndeplini cumulul de specificații minimale stabilite prin caietul de sarcini și poate oferta echipamentele menționate, limitare ce constituie o restrângere artificială a concurenței.

Mai mult, reclamanta redă o serie de aspecte în susținerea faptului că pachetul de produse nu se adresează unui singur domeniu de activitate, ele încadrându-se unor 3 domenii diferite cu coduri CPV diferite, respectiv: *Diagnostic de laborator clinic (IVD) si cercetare (RUO)*.

În drept, se invocă dispozițiile art. 8 din Legea nr. 101/2016, art. 2 alin. (2), art.3 alin. (1), art. 49, art. 50 alin. (2), art. 58, art.141, art.155 alin. (6), art. 156 alin. (2) și alin. (4) din Legea nr. 98/2016.

Ca mijloace de probă au fost depuse înscrisuri.

Prin adresa nr., în considerarea dispozițiilor art. 20 coroborate cu cele ale art. 15 din Legea nr.101/2016, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul a solicitat punctul de vedere față de decizia autorității contractante de anulare a procedurii de atribuire, în data de 07.09.2023, motivată prin faptul că *la aceasta data nu se pot lua masuri de remediere*, conform celor precizate în cuprinsul adresei nr. A₃-4124/07.09.2023, transmisă de achizitoare, înregistrată la CNSC cu nr.

Prin adresa nr. 1113/11.09.2023, înregistrată la Consiliu sub nr., referitor la anularea procedurii în cauză, ... a comunicat faptul că *acesta a fost unul din capetele de cerere subsidiare ale contestatiei noastre, astfel, apreciem ca principalele capete de cerere ale contestatiei raman fara obiect*.

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

....., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de licitație deschisă, în vederea încheierii contractului de furnizare având ca obiect „*SPECTROMETRU DE MASA*”, cod CPV principal: 38433000-9 Spectrometre (Rev.2), sens în care a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat, în SEAP, anunțul de participare nr. CN1058923/27.08.2023. Conform anunțului de participare, valoarea estimată a contractului de furnizare este de 1.473.251,80 Ron, fără TVA, iar criteriul de atribuire este *cel mai bun raport calitate-preț*.

Împotriva documentației de atribuire, pentru motivele evocate mai sus, ... și au investit Consiliul cu soluționarea contestațiilor înregistrate sub nr. și nr., care

formează obiectul prezentelor cauze alăturate (*dosarele nr. și nr.*).

Preliminar analizării aspectelor sesizate de (*dosar nr.*), în contextul în care s-a constatat că această contestație nu este însoțită de dovada constituirii cauțiunii, potrivit art. 61¹ din Legea nr. 101/2016, este necesară verificarea îndeplinirii condiției legale.

Până la această dată, contestatoarea nu a prezentat vreo dovadă în sensul constituirii cauțiunii, nici prin fax/e-mail, și nici în original (poștă sau la registratura CNSC).

În soluționarea cauzei prezintă relevanță dispozițiile art. 61¹ alin. (1) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, potrivit cărora:

(1) Pentru soluționarea contestației formulate în condițiile art. 8 sub sancțiunea respingerii acesteia, persoana care se consideră vătămată trebuie să constituie, în termen de maximum 5 zile de la data sesizării Consiliului, o cauțiune stabilită după cum urmează:

a) 2% din valoarea estimată a contractului, în cazul în care aceasta este mai mică decât pragurile valorice prevăzute la art. 7 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, cu modificările și completările ulterioare, art. 12 alin. (1) din Legea nr. 99/2016, cu modificările și completările ulterioare, art. 11 alin. (1) din Legea nr. 100/2016, cu modificările și completările ulterioare, dar nu mai mult de 35.000 lei pentru contestațiile depuse în etapa prevăzută la art. 17 alin. (1) lit. a), respectiv nu mai mult de 88.000 lei pentru contestațiile depuse în etapa prevăzută la art. 17 alin. (1) lit. b);

b) 2% din valoarea estimată a contractului, dacă aceasta este egală sau mai mare decât pragurile valorice prevăzute la art. 7 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, cu modificările și completările ulterioare, art. 12 alin. (1) din Legea nr. 99/2016, cu modificările și completările ulterioare, art. 11 alin. (1) din Legea nr. 100/2016, cu modificările și completările ulterioare, dar nu mai mult de 220.000 lei pentru contestațiile depuse în etapa prevăzută la art. 17 alin. (1) lit. a), respectiv nu mai mult de 2.000.000 lei pentru contestațiile depuse în etapa prevăzută la art. 17 alin. (1) lit. b).

În prezenta cauză se constată că SRL a formulat și înaintat Consiliului contestația sa, prin e-mail, în data de 06.09.2023, fiind înregistrată la sediul CNSC sub nr. ..., în data de ..., astfel încât, aceasta avea obligația de a constitui cauțiunea cu respectarea dispozițiilor legale în vigoare la data sesizării Consiliului, și redată mai sus, respectiv în 5 zile de la data sesizării organismului administrativ-jurisdicțional.

Față de normele reproduse, în vigoare și prezumate absolut a fi cunoscute de către, aceasta era debitoarea obligației legale de a constitui, în termen de maximum 5 zile de la sesizarea Consiliului, o cauțiune de 2% din valoarea estimată a contractului, în limita pragurilor de mai sus. În pofida acestei obligații, societatea a formulat contestația fără să constituie cauțiunea necesară, ea nefiind constituită și probată în cele 5 zile care s-au scurs de la sesizarea Consiliului. Termenul de 5 zile

fiind un termen de decădere, respectarea lui nu este lăsată la aprecierea contestatoarei.

Autoarea contestației era datoare să manifeste o minimă diligență în îndeplinirea, în termenul acordat, a obligațiilor procesuale care îi reveneau, astfel încât Consiliul să primească, până la această dată, dovada constituirii cauțiunii, dacă nu prin depunerea directă a ei la registratura Consiliului, atunci prin transmiterea la numerele de fax/adresa de e-mail puse la dispoziție și prin expedierea originalului cu serviciul poștal. Celeritatea este unul dintre principiile care guvernează soluționarea contestațiilor în materia achizițiilor publice [art. 15 alin. (1) din Legea nr. 101/2016]. Conform art. 10 alin. (1) C. proc. civ., părțile au obligația să îndeplinească actele de procedură în condițiile, ordinea și termenele stabilite de lege sau de judecător și să contribuie la desfășurarea fără întârziere a procesului, iar conform art. 185 alin. (1) din același cod, când un drept procesual trebuie exercitat într-un anumit termen, nerespectarea acestuia atrage decăderea din exercitarea dreptului și actul de procedură făcut peste termen este lovit de nulitate.

Reținând, așadar, culpa reclamantei, Consiliul va face aplicarea dispozițiilor imperative ale art. 61¹ din Legea nr. 101/2016, potrivit căroră contestația va fi respinsă în cazul în care contestatoarea nu prezintă dovada constituirii cauțiunii, și va reține că nu s-a conformat obligației de constituire, în termenul fixat de legiuitor, a respectivei dovezi pentru contestația depusă.

Întrucât contestatoarea nu s-a conformat prevederilor legale imperative de constituire a cauțiunii, contestația nu poate fi soluționată, fapt pentru care, în conformitate cu dispozițiile art. 61¹ alin. (1) și art. 26 alin. (1) și (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge contestația formulată de, pentru neconstituirea cauțiunii.

Pe rol a rămas doar contestația înregistrată la CNSC sub nr., formulată de (*dosar nr.*), care beneficiază de consemnarea cauțiunii, constituită și dovedită prin recipisa de consemnare nr. din data de

În soluționare, Consiliul reține că, la data de 07.09.2023, prin adresa nr. A3-4124, autoritatea contractantă a comunicat faptul că a decis anularea procedurii.

De altfel, după cum se observă, măsura anulării a fost publicată și în SEAP, în secțiunea dedicată a anunțului de participare, rubrica *stare procedura*.

Măsura de remediere adoptată de autoritatea contractantă fiind în sensul celor cerute de contestatoare, și cu luarea în considerare a celor susținute de aceasta în adresa nr., Consiliul reține că demersul astfel formulat este rămas fără obiect. La acest moment, orice analiză a Consiliului în legătură cu aspectele criticate prin contestație ar fi lipsită de eficiență.

Pentru considerentele enunțate, în temeiul art. 26 alin. (1) și (6) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va respinge, ca rămasă fără obiect, contestația formulată de, în contradictoriu cu, în calitate de autoritate contractantă.

Decizia este obligatorie pentru părți, potrivit art. 28 alin. (1) din același act normativ.

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

Respinge contestația înregistrată sub nr. (*dosar nr.*), pentru neconstituirea cauțiunii aferente respectivei contestații.

Respinge, ca rămasă fără obiect, contestația formulată de, în contradictoriu cu, în calitate de autoritate contractantă.

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

Împotriva prezentei se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate, în temeiul art. 29 din Legea nr. 101/2016.