CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N. S. C.

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

În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) 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, Consiliul adoptă următoarea:

DECIZIE

Nr. ...../.....
Data: .....

Prin contestația nr. 43/12.04.2019, transmisă prin fax, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. 13877/12.04.2019, formulată de SC .....SRL, cu sediul în ...., având ..., reprezentată legal prin director general . împotriva *documentației de atribuire,* elaborată de către ....., cu sediul în ....., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire simplificată într-o singură etapă, derulată online, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect *„**Furnizare piese și accesorii auto 2019**”*, cod CPV 34300000-0 Piese și accesorii auto pentru vehicule și pentru motoare de vehicule (Rev. 2), anunţ de participare simplificat nr. ....., s-au solicitat următoarele: *suspendarea procedurii de atribuire până la soluționarea contestației, conform art. 22 din Legea nr. 101/2016; obligarea autorității contractante la luarea măsurilor de remediere ce se impun, în conformitate cu cele prezentate în cuprinsul contestației; continuarea procedurii de atribuire cu respectarea principiilor achizițiilor publice.”*

În luarea deciziei asupra cauzei de față,
Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor
reține următoarele:

Prin contestația nr. 43/12.04.2019, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. 13877/12.04.2019, formulată de SC .....SRL împotriva *documentației de atribuire,* elaborată de către ....., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire simplificată într-o singură etapă, derulată online, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect *„Furnizare piese și accesorii auto”*, s-au solicitat cele prezentate în partea introductivă.

În justificarea cererii privind suspendarea procedurii de atribuire, contestatoarea precizează că demersul său este anterior momentului depunerii ofertelor, acesta vizând documentația de atribuire care nu respectă dispozițiile legale și, *„pentru a evita crearea unei situații insurmontabile și pentru a proteja interesele părților participante”, s*e impune luarea acestei măsuri provizorii.

Menționează că, în urma analizării documentației de atribuire, a constatat că aceasta încalcă dispozițiile legale, fapt ce prejudiciază interesul său legitim de a participa la procedură, motiv pentru care a formulat două solicitări de clarificări, la care autoritatea contractantă a răspuns, precizând că nu va modifica cerințele documentației de atribuire.

În continuare, SC .....SRL critică modul în care autoritate contractantă a întocmit caietul de sarcini, respectiv faptul că a fost atașată câte o anexă cu necesarul de piese pentru fiecare autoturism din dotare, precizând, cu excepția câtorva repere, în dreptul fiecăreia câte o marcă. Astfel, în opinia sa, raportat la dispozițiile art. 155 alin. (6) din Legea nr. 98/2016, pe care le citează, solicitarea de a oferta o anumită marcă nesocotește scopul legislației române și europene în materie de promovare a concurenței între operatorii economici și de garantare a tratamentului egal și nediscriminatorii.

De asemenea, apreciază că cerințele criticate exced dispozițiilor art. 156 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, sens în care arată că autoritatea contractantă poate indica o marcă pe care dorește să o achiziționeze, dar numai însoțită de expresia „*sau echivalent*”, astfel cerința fiind nejustificată.

Având în vedere cele expuse apreciază că se impune eliminarea cerințelor criticate din caietul de sarcini.

În probațiune, a fost depus, în copie, un set de documente.

Prin adresele nr. 14098/.....și nr. 14099/.....din 15.04.2019, Consiliul, în considerarea prevederilor art. 15 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 a pus în discuția părților excepția tardivității contestației, raportat la data publicării în SICAP a anunțului de participare, respectiv a documentației de atribuire (caietul de sarcini), precum și la data depunerii contestației, având în vedere dispozițiile art. 8 alin. (1) lit. b) din același act normativ.

Totodată, în temeiul art. 61^1 din Legea nr. 101/2016, Consiliul a solicitat contestatoarei să prezinte, până la data de 17.04.2019,

dovada constituirii cauțiunii, confirmarea primirii adresei fiind efectuată în data de 15.04.2019, conform actelor aflate la dosar.

Prin adresa nr. 2303/16.04.2019, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. 14153/16.04.2019, ... a răspuns solicitării Consiliului, precizând următoarele: *„raportat la prevederile art. 8 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, (...) contestația formulată de către* SC .....SRL *este una tardivă, formulată peste termenul legal de 5 zile prevăzut de prevederea legală citată mai sus, raportat la data publicării în SICAP a anunțului de participare .... respectiv a documentației de atribuire (caietul de sarcini) și data depunerii contestației înregistrată la CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR sub nr. 13877 din data de 12 Aprilie 20198".*

Referitor la excepția în discuție, SC .....SRL a răspuns cu adresa nr. 46/18.04.2019, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 14732/18.04.2019, solicitând respingerea excepției tardivității și analizarea contestației pe fond.

Precizează că, intenția sa nu a fost aceea de a bloca procedura de atribuire și, din acest motiv, nu a depus contestație, încercând să semnaleze încălcările prevederilor art. 155 alin. (6) și art. 156 alin. (2), precum și a principiilor reglementate de art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 printr-o solicitare de clarificări, depusă în termenul legal de 5 zile.

Contestatoare menționează că, în data de 09.04.2019, autoritatea contractantă a răspuns solicitării sale de clarificări, afirmând că, raportându-se la răspunsul autorității contractante, contestația sa nu este tardivă, deoarece actul autorității contractante pe care-l consideră nelegal este *„răspunsul la solicitarea de clarificări din data de 6 aprilie".*

De asemenea, arată că autoritatea contractantă a deschis ofertele depuse neținând cont de prevederile legale sau de faptul că *„a fost depusă o contestație la documentația de atribuire".*

Cu adresa nr. 46/18.04.2019, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. 14984/19.04.2019, SC .....SRL a transmis recipisa de consemnare nr. 205399143/1 din 17.04.2019 a sumei de 7.400,00 lei, emisă de CEC BANK Unitatea Mănăștur, respectându-se astfel dispozițiile art. 61^1 din Legea nr.101/2016.

Față de înscrisurile aflate la dosarul cauzei, Consiliul reține următoarea situație de fapt:

....., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura simplificată într-o singură etapă, derulată online, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect *„Furnizare piese și accesorii auto 2019"*, cod CPV 34300000-0 Piese și accesorii auto pentru vehicule și pentru motoare de vehicule (Rev. 2), sens în care a publicat, în SEAP, anunţul de participare simplificat nr. .....

Valoarea estimată a contractului de furnizare este de 370.000 lei, fără TVA, criteriul de atribuire fiind *„Prețul cel mai scăzut"*.

În considerarea dispozițiilor art. 26 alin. (1) 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*", Consiliul va analiza cu prioritate excepția tardivității contestației formulată de SC .....SRL, invocată din oficiu, pe care o va admite.

În stabilirea acestei finalități, Consiliul are în vedere faptul că valoarea estimată a contractului de furnizare este mai mică decât pragul valoric instituit de art. 7 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 98/2016, astfel că termenul de contestare a actelor autorității contractante considerate nelegale este cel reglementat de 8 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, respectiv, ***5 zile începând cu ziua următoare luării la cunoştinţă*** despre actul respectiv.

Din analiza contestației, Consiliul constată că, prin afirmația *„având în vedere că cerințele autorității contractante nu sunt în conformitate cu legislația în vigoare se impune eliminarea acestora din caietul de sarcini",* nemulțumirea SC .....SRL vizează conținutul caietului de sarcini, parte a documentației de atribuire (conform dispozițiilor art. 20 alin. (1) lit. b) din HG nr. 395/2016) și nu a răspunsului la solicitarea de clarificări, așa cum aceasta din urmă a adăugat prin adresa nr. 46/18.04.2019, înregistrată la CNSC cu nr. 14732/18.04.2019.

Prin urmare, ceea ce critică autoarea contestației, la data de *12.04.2019,* sunt prevederile documentației de atribuire, publicată în SICAP la *28.03.2019* și nu răspunsul la o solicitare de clarificări prin care a cerut **modificarea caietului de sarcini**.

Consiliul constată că SC .....SRL a luat cunoștință de conținutul documentației de atribuire în data de 28.03.2019, conform anunțului de participare nr. ...., astfel că avea posibilitatea aplicării dispozițiile art. 8 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, potrivit cărora: *„Persoana care se consideră vătămată de un act al autorităţii contractante 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, începând cu ziua următoare luării la cunoştinţă despre actul autorităţii contractante considerat nelegal, în cazul în care valoarea estimată a procedurii de achiziţie publică/sectorial 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".*

Având în vedere cele prezentate anterior, Consiliul constată că actul autorităţii contestat este, evident, documentaţia de atribuire, în

forma în care aceasta a fost publicată la data de **28.03.2019**, astfel că depunerea în data de **12.04.2019** a contestaţiei este efectuată cu depăşirea termenului de 5 zile, statuat prin dispoziţiile art. 8 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, termen care a început să curgă de la data publicării documentaţiei de atribuire şi s-a încheiat, conform prevederilor art. 5 alin. (1) și (2) din Lege din acelaşi act normativ, în data de ***02.04.2019*****.**

Relevante, în sprijinul acestei concluzii, sunt: decizia nr. 1861/ 01.10.2009, decizia nr. 1903/05.10.2009 şi decizia nr. 1742 din 19.07.2010, pronunţate de Curtea de Apel Bucureşti – Secţia a VIII-a de Contencios Administrativ şi Fiscal, precum şi decizia nr. 1449/CA/ 16.12.2009, decizia nr. 1462/CA/11.08.2011 şi decizia nr. 1518/CA/ 08.09.2010, pronunţate de Curtea de Apel Alba Iulia – Secţia de Contencios Administrativ şi Fiscal.

În ceea ce privește noul act contestat, respectiv răspunsul la o solicitare de clarificări emis de autoritatea contractantă în data de 09.04.2019, Consiliul costată că este suplimentar celui criticat din cadrul contestației nr. 43/12.04.2019, înregistrată la Consiliu sub nr. 13877/12.04.2019, respectiv caietul de sarcini, SC .....SRL indicând, în mod clar, că demersul său este formulat *„împotriva documentației de atribuire”.*

Referitor la acest aspect, nicăieri în cuprinsul cap. III și IV din Legea nr. 101/2016 nu se amintește că persoana vătămată poate sesiza Consiliul cu o contestație ce conține anumite critici împotriva unui act (în cazul de față caietul de sarcini), iar ulterior, observațiile acesteia să vizeze un alt document (răspunsul la o solicitare de clarificări, emis de autoritatea contractantă), față de cel conținut de contestația prin care s-a delimitat cadrul soluționării ei, astfel încât Consiliul să analizeze alt act decât cel cu care a fost învestit în termenul legal de contestare.

Prin urmare, contestarea actului suplimentar (răspunsul autorități contractante din 09.04.2019) pe care-l invocă SC .....SRL în adresa nr. 46/18.04.2019, înregistrată la CNSC cu nr. 14984/19.04.2019, nu poate fi analizat, întrucât acesta trebuia să urmeze procedura legală, în sensul aplicării dispozițiilor art. 2 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, coroborat cu cele ale art. 8 alin. (1) lit. b) și ale art. 61¹ din același act normativ.

Luând în considerare aspectele de fapt şi de drept mai sus prezentate, în temeiul dispoziţiilor art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, cu modificările şi completările ulterioare, Consiliul va admite excepţia tardivităţii contestaţiei, invocată din oficiu, şi va respinge contestaţia, depusă de către SC .....SRL, ca tardiv introdusă.

Fără pronunțare asupra altor excepții și a fondului cauzei.

Pe cale de consecință, Consiliul urmează să respingă, ca rămasă fără obiect, solicitarea de suspendare a procedurii de atribuire.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 și poate fi atacată cu plângere, în temeiul art. 29 din același act normativ.

Pentru cele constatate,
în baza legii și a mijloacelor de probă aflate la dosar,

CONSILIUL DECIDE:

Admite excepția tardivității contestației, invocată din oficiu, și respinge, ca tardivă, contestația formulată de SC .....SRL, ... în contradictoriu cu autoritatea contractantă ....., cu sediul în .....

Fără pronunțare asupra altor excepții și a fondului cauzei.

Pe cale de consecință, respinge, ca rămasă fără obiect, solicitarea de suspendare a procedurii de atribuire.

Obligatorie.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere în termen de 10 zile lucrătoare.