



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.... înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr....., cu sediul social în str.... nr...., bl...., et...., ap...., sector..... și punct de lucru și adresa de corespondență în str.... nr...., înmatriculată la... sub nr...., având... de..., reprezentată de Dl. Administrator ..., formulată împotriva documentației de atribuire, privind licitația deschisă, online, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică, având ca obiect „...”, cod..., anunț de participare CN... /..., de către..., cu sediul social în....., nr...., sector..., în calitate de autoritate contractantă, contestatorul a solicitat anularea procedurii de atribuire aferente anunțului CN... /..., ca urmare a existenței unor vicii esențiale, structurale și insurmontabile ale documentației de atribuire, care afectează obiectul contractului și natura obligațiilor asumate; sunt reiterate și consolidate prin solicitări de clarificări emise ulterior datei-limită de depunere a ofertelor; fac imposibilă desfășurarea unei evaluări legale, unitare și transparente.

Prin adresa nr.... înregistrată la Consiliu sub nr..... ... S.R.L., persoană juridică română, cu sediul social în..., având codul unic de... R0... și numărul... ordine în..., reprezentată legal prin Administrator..., în calitate de ofertant câștigător al procedurii, a depus cerere de intervenție, prin care susține poziția autorității contractante privind contestația formulată de..., la aceeași procedură de licitație deschisă, intervenienta a solicitat:

1. admiterea în principiu a cererii de intervenție voluntară accesorie formulate de... ... S.R.L. în sprijinul autorității contractante;

2. pe excepție, respingerea contestației ca tardivă, în temeiul art. 26 alin. (1) și (6) coroborat cu art. 8 alin. (1) lit. a) și alin. (2) din Legea nr. 101/2016, întrucât toate cele trei motive de contestație vizează conținutul documentației de atribuire publicate în SEAP la data de..., iar termenul legal de 10 zile pentru contestarea documentației a expirat cu mult înainte de data formulării contestației (...);

3. subsidiar, respingerea contestației, ca neîntemeiată pe fond, întrucât motivele invocate de contestator nu se confirmă în raport cu conținutul efectiv al documentației de atribuire și cu cadrul legal aplicabil;

4. menținerea actelor procedurii de atribuire, respectiv a raportului procedurii nr.... și a Comunicării rezultatului procedurii nr.....

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

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care... atacă documentația de atribuire aferentă procedurii de atribuire, solicitând cele de mai sus.

În ce privește fondul contestației.... precizează că documentația de atribuire definește în mod explicit obiectul contractului ca fiind furnizarea de consumabile.

Cu toate acestea, Caietul de sarcini, în special secțiunea 8 - „Cerințe generale”, utilizează în mod repetat și sistematic termenul „echipamente”, stabilind pentru acestea:

- proceduri de recepție calitativă prin „introducerea în condiții normale de utilizare”;
- obligații de remediere/înlocuire „a echipamentelor” în termen de 3 zile;
- obligații de garanție tehnică de 2 ani.

Contestatorul învederează că, ulterior expirării termenului de depunere a ofertelor, autoritatea contractantă a transmis solicitarea de clarificări nr.... (Anexa 1, actul care a stat la baza întocmirii prezentei contestații).

Motivele invocate de contestator sunt:

1. *Ambiguitate esențială și contradicție internă privind obiectul contractului*
2. *Incompatibilitatea dintre natura consumabilelor și regimul de „garanție a echipamentelor”*
3. *Utilizarea nelegală a solicitărilor de clarificări post-depunere ofertă*
Imposibilitatea remedierii viciilor în etapa procedurală actuală
Încălcarea principiilor fundamentale.

Prin punctul de vedere nr...., înregistrat la C.N.S, C. sub nr...., autoritatea contractantă solicită admiterea ca întemeiată a excepției tardivității contestației și respingerea acestei contestații, ca tardiv formulată și neîntemeiată.

Având în vedere criticile contestatorului...., care se adresează, în principal, la conținutul documentației de atribuire și nu la comunicarea rezultatului procedurii, se solicită Consiliului ca, în temeiul art. 16.... 1.... 8.... 2 din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, car prevăd „Articolul 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” și „Articolul 8 (2) În cazul în care contestația privește conținutul documentației de atribuire, publicată în Sistemul electronic de achiziții publice, denumit în continuare SEAP, data luării la cunoștință este data publicării documentației de atribuire”,

să ia act de tardivitatea contestației formulată și respingerea acesteia ca atare.

Se precizează că data publicării în SEAP a documentației de atribuire a fost..., prin Anunțul de participare CN..., iar termenul până la care... avea dreptul să formuleze contestație față de conținutul acesteia, era....

Mai mult decât atât, autoritatea consideră că.... a formulat ulterior o contestație lipsită de temei și logică doar pentru a întârzia finalizarea procedurii de atribuire și implicit la pierderea fondurilor... ținând cont că procedura este finanțată din fonduri PNRR. Lipsa de logică și temei în formularea contestației este cu atât mai evidentă ținând cont că... a depus în cadrul ofertei sale încărcată în SEAP o Declarație pe proprie răspundere prin care declara: "-îmi însușesc toată documentația de atribuire".

Prin cererea de intervenție nr...., înregistrată la Consiliu sub nr...., comunică următoarele:

... ÎN FAPT - EXCEPȚIA TARDIVITĂȚII CONTESTAȚIEI

... S.R.L.. se concentrează, cu prioritate, pe excepția de tardivitate a contestației, întrucât toate cele trei motive invocate de.... vizează - direct sau indirect - conținutul documentației de atribuire publicate la..., iar termenul legal de 10 zile prevăzut de art. 8 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016 a expirat cu mult înainte de formularea contestației. În cele ce urmează, se prezintă silogismul juridic pe baza căruia intervenientul susține această concluzie.

Art. 8 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016 prevede:

„Persoana care se consideră vătămată de un act al autorității contractante poate sesiza Consiliul (...) în termen de 10 zile, începând cu ziua următoare luării la cunoștință despre actul autorității contractante considerat nelegal, în cazul în care valoarea estimată a procedurii (...) este egală sau mai mare decât pragurile valorice în raport cu care este obligatorie transmiterea spre publicare către... al... a anunțurilor de participare (...).”

Art. 8 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 clarifică expres momentul de început al curgerii termenului în privința documentației de atribuire:

„În cazul în care contestația privește conținutul documentației de atribuire, publicată în Sistemul electronic de achiziții publice, denumit în continuare SEAP, data luării la cunoștință este data publicării documentației de atribuire.”

Procedura de atribuire fiind de tipul licitație deschisă, peste pragul UE (valoare estimată... fără TVA), termenul aplicabil este de 10 zile, iar momentul de început al curgerii termenului este data publicării documentației de atribuire, respectiv....

Prin răspunsul la cererea de intervenție nr.... înregistrat la Consiliu sub nr...., privind excepția tardivității... transmite următoarele:

IV. Cu privire la *excepția tardivității* invocată de intervenient

Intervenientul reia mecanic excepția tardivității invocată de autoritatea contractantă, ignorând faptul esențial că:

- *nu clauza din caietul de sarcini a fost contestată ca atare;*
- *ci modul concret, sancționator și pentru prima dată, în care aceasta a fost aplicată, prin solicitarea de clarificări nr.....*

Vătămarea nu a fost una teoretică, ci concretă și actuală, produsă în etapa de evaluare, moment de la care a început să curgă termenul de contestare, termen respectat, în mod integral, de....

Simplul fapt că intervenientul este declarat câștigător nu transformă un act nelegal al autorității într-unul legal și nu poate bloc... accesul la remediile prevăzute de Legea nr. 101/2016.

Art. 8 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 face referire la „valoarea estimată a procedurii de achiziție” care în această situație este mare decât valoarea prag prevăzută de art. 7 alin. 1 lit. b) din legea 98/2016 și anume... comparat cu..., valoarea prag.

Art. 5 din Legea 101/2016 prevede că:

„(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”.

În cazul..., actul autorității contractante pe care l-a contestat și anume comunicarea rezultatului procedurii este documentul care i-a fost comunicat la data de..., raportat la care se va calcula termenul de depunere al contestației.

În consecință, față de aspectele și prevederile legale menționate mai sus, rezultă că în cazul achiziției publice al cărei rezultat l-a contestat prin contestația ce face obiectul acestui dosar, termenul de formulare al contestației este de 10 zile, începând cu ziua următoare luării la cunoștință despre actul Autorității Contractante considerat nelegal, deoarece valoarea estimată a achiziției depășește pragul prevăzut la art. 7 alin 1 litera b) din Legea nr. 98/2016 aplicabil în cauză.

Termenul de 10 zile de la data comunicării actului, cu privire la care a formulat contestația, a început să curgă din data de... și s-a încheiat în data de..., astfel încât, conform prevederilor art. 5 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, ultima zi a termenului pentru depunerea contestației a fost ziua de..., iar data la care a fost depusă contestația obiect al acestui dosar a fost....

Cu adresa nr.... înregistrată la Consiliu sub nr..., contestatorul... depune, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr.... din..., emisă de..., în valoare de..., potrivit dispozițiilor art. 61¹ din Legea nr. 101/2016.

Analizând documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

..., în calitate de autoritate contractantă, a organizat o procedură de licitația deschisă, online, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică, având ca obiect „...”, termenul limită pentru deschiderea ofertelor fiind....

Împotriva **conținutului documentației de atribuire**, lotul 1 și lotul 2.... a formulat contestația care formează obiectul dosarului nr..., cu toate că procedura de atribuire se află în etapa de comunicare a rezultatului procedurii, fiind transmise inclusiv comunicări către ofertanți.

Ca un aspect prealabil, Consiliul va admite, în principiu, cererea de intervenție formulată de..., aceasta are interes să intervină în cauză, deoarece a fost desemnată câștigătoarea procedurii de atribuire, fiind incidente în cauză dispozițiile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 și art. 61 și următoarele din cod procedură civilă.

Conform prevederilor art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, Consiliul procedează la analizarea, cu întâietate, a *excepției tardivității* contestației depuse de..., invocată atât de către autoritatea contractantă, cât și de către

intervenientul...., raportat la actul atacat de contestatorul...., respectiv documentația de atribuire.

În soluționare, se reține că..., nemulțumită de conținutul documentației de atribuire, întocmită și elaborată de autoritatea contractantă pentru procedura de atribuire în cauză, a transmis în data de..., prin e-mail (poșta electronică), contestația nr...., înregistrată la C.N.S.C. cu nr...., atât la CNSC cât și la autoritatea contractantă.

În soluționare, sunt incidente prevederile art. 8 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, care prevăd următoarele:

„ (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/sectorială sau de concesiune este egală sau mai mare decât pragurile valorice în raport cu care este obligatorie transmiterea spre publicare către... al... a anunțurilor de participare, potrivit legislației privind achizițiile publice, legislației privind achizițiile sectoriale sau legislației privind concesiunile de lucrări și concesiunile de servicii.

(...)

(2) În cazul în care **contestația privește conținutul documentației de atribuire**, publicată în Sistemul electronic de achiziții publice, denumit în continuare SEAP, **data luării la cunoștință este data publicării documentației de atribuire.**”

În cauză, se reține că data publicării, în SEAP, a documentației de atribuire a fost..., **afărentă** Anunțului de participare CN..., termenul până la care... avea dreptul să formuleze contestație față de conținutul acesteia, fiind....

Calculul termenului de contestare, stabilit prin dispozițiile art. 5 din Legea nr. 101/2016, indică faptul, fără dubiu, că de la luarea la cunoștință a actelor (în speță, documentația de atribuire) (...), termenul de formulare a căii de atac se împlinește la..., iar nu la....

Or, luând act că... solicită anularea **procedurii de față invocând „vicii esențiale, structurate și insurmontabile ale documentației de atribuire care: afectează obiectul contractului și natura obligațiilor asumate; sunt reiterate și consolidate prin solicitări de clarificări emise ulterior datei-limită de depunere a ofertelor; fac imposibilă desfășurarea unei evaluări legale, unitare și transparente”,** aducând argumente în sensul sublinierii caracterului ambiguu al cerințelor din documentația de atribuire, este de domeniul evidenței că... contestă acest act, iar nu comunicarea rezultatului procedurii, cum încearcă să arate contestatorul prin intermediul adresei intitulată „...”, având nr...., înregistrată la C.N.S.C. cu nr....

Așadar, prin formularea și transmiterea contestației la data de..., raportat la data luării la cunoștință a actului atacat (**documentația de atribuire**).... a depășit termenul sus arătat, cu asumarea riscului aplicării sancțiunii prevăzută de lege într-o asemenea situație, respectiv respingerea contestației, ca tardivă [nerespectarea termenului prevăzut la art. 8 alin. (2) din Legea nr. 101/2016].

În consecință, luând în considerare cele mai sus menționate, în temeiul art. 26 alin. (1) și (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul admite excepția

tardivității, invocată atât de către autoritatea contractantă, cât și de către intervenientul.... și, pe cale de consecință, va respinge, ca tardivă, contestația depusă de...., în contradictoriu cu....

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

CONSILIUL DECIDE:

Admite excepția tardivității, invocată atât de către autoritatea contractantă, cât și de către intervenientul....

Pe cale de consecință, respinge, ca tardivă, contestația depusă de...., în contradictoriu cu....

Prezenta decizie este obligatorie, dar poate fi atacată cu plângere, în temeiul art. 29 din Legea nr. 101/2016, în termen de 10 zile de la comunicare.