

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

Str. Stavropoleos nr. 6, Sector 3, București, România, CP 030084, CIF 20329980
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642; +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 înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ..., depusă de ..., cu sediul în municipiul ..., având Număr de Înregistrare la Oficiul Registrului Comerțului ... și Cod Unic de Înregistrare ..., reprezentată legal de administrator ..., privind procedura de licitație deschisă online pentru atribuirea acordului cadru de furnizare având ca obiect „Uleiuri minerale”, cod CPV 09211400-5, organizată de ..., în calitate de entitate contractantă, cu sediul în ..., contestatorul a solicitat:

- eliminarea, din cadrul Capitolului 6 – paragraful 2 al Caietului de sarcini, a cerinței privind garantarea duratei de utilizare a uleiurilor;
- completarea tezei întâi – paragraful 4 – Capitolul 6 al Caietului de sarcini cu detalii referitoare la metoda de expertizare tehnică și criteriile de selecție a expertului tehnic care va stabili clauzele defectiunilor apărute la angrenajele/motoarele menționate;
- eliminarea, din cadrul Capitolului 6 – paragraful 5 al Caietului de sarcini, a (i) prevederii privind angajarea răspunderii ofertantului câștigător în cazul în care, în urma analizei uleiului folosit în acele componente ale utilajelor menționate în Caietul de Sarcini ce prezintă defectiuni, se constată faptul că proprietățile fizico-chimice ale uleiului folosit sunt inferioare celor ale uleiului livrat de ofertantul câștigător în cadrul Procedurii precum și a (ii) limitelor gradului de degradare a caracteristicilor uleiurilor;
- suspendarea procedurii de licitație deschisă pentru atribuirea contractului de achiziție sectorială de „uleiuri minerale”.

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 ... reclamă anumite cerințe din caietul de sarcini, emis în cadrul procedurii de achiziție sectorială menționată în partea introductivă.

Prin adresa nr. ..., Consiliul a solicitat entității contractante susținerile sale cu privire la cererea de suspendare a procedurii din cuprinsul contestației, precum și cele referitoare la modalitatea de îndeplinire a procedurii de notificare prealabilă de către contestator.

Entitatea contractantă ... a răspuns prin adresa nr. 29213/29.08.2016, înregistrată la Consiliu sub nr. ..., solicitând:

- respingerea cererii de suspendare a procedurii ca neîntemeiată;
- respingerea contestației ca inadmisibilă, invocând tardivitatea notificării prealabile.

Pe cale de excepție, entitatea contractantă invocă inadmisibilitatea contestației formulate de ..., pentru neparcurgerea notificării prealabile în termenul prevăzut de lege, procedură instituită în mod imperativ la art. 6 din Legea nr. 101/2016, sesizarea Consiliului putându-se face numai după îndeplinirea procedurii de notificare prealabilă, contestatorul trebuind să atașeze la contestație dovada notificării prealabile a autorității contractante în termenul legal și copia răspunsului autorității contractante, dacă există.

Entitatea contractantă învederează faptul că anunțul de participare a fost publicat în SEAP în data de 03.09.2016, iar notificarea i-a fost transmisă în data de 12.09.2016, nerespectându-se astfel termenul prevăzut la art. 6 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016.

Având în vedere valoarea estimată a procedurii de 1.506.222,62 lei, și pragul prevăzut de art. 6 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, coroborat cu art. 12 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 99/2016 *"1.858.177 lei, pentru contractele sectoriale de produse și de servicii, precum și pentru concursurile de soluții"*, entitatea contractantă consideră tardivă notificarea transmisă de contestator, în speță fiind aplicabile dispozițiile art. 6 alin. (1) lit. b) și alin. (3) din Legea nr. 101/2016.

Prin adresa nr. 3813/30.09.2016 înregistrată la Consiliu sub nr. ..., contestatorul formulează răspuns față de excepția inadmisibilității contestației sale, invocată de entitatea contractantă prin adresa nr. 29213/29.09.2016, solicitând respingerea acesteia ca neîntemeiată.

În fapt, contestatorul precizează că publicarea în SEAP a anunțului nr. .../03.09.2016, prin care a fost demarată procedura, a avut loc în data de 05.09.2016 și nu în data de 03.09.2016, așa cum, în mod eronat, a arătat entitatea contractantă. În acest sens, stă drept dovadă

fișa de date a procedurii, în care, la secțiunea „Data publicării” este menționată data de 05.09.2016.

Ca urmare a acestui fapt, contestatorul arată că în speța de față, potrivit art. 6 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, data la care a luat cunoștință despre caietul de sarcini (actul entității contractante considerat nelegal) este data publicării documentației în SEAP, respectiv data de 05.09.2016.

În strictă conformitate cu prevederile art. 6 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, termenul legal de 5 zile de trimitere a notificării prealabile către entitatea contractantă a început să curgă din ziua imediat următoare celei în care a luat cunoștință de caietul de sarcini, respectiv din data de 06.09.2016.

Termenul legal de trimitere a notificării prealabile către entitatea contractantă a expirat în data de 10.09.2016, care este o zi nelucrătoare (sâmbătă), în acest caz devenind incidente prevederile art. 5 alin. (2) din Legea nr. 101/2016. Următoarea zi lucrătoare a fost o zi de luni, în data de 12.09.2016 și prin urmare a trimis, în termenul legal de 5 zile, notificarea prealabilă cerută de lege, către entitatea contractantă.

În susținerea celor precizate, contestatorul anexează un print screen de pe site-ul „...”.

Analizând documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

..., în calitate de entitate contractantă, a organizat procedura de licitație deschisă online pentru atribuirea acordului cadru de furnizare având ca obiect „Uleiuri minerale”, cod CPV 09211400-5. În acest sens a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat în SEAP anunțul de participare (sectoriale) nr. .../03.09.2016.

În vederea soluționării contestației formulate de ..., în temeiul art. 6 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, în vigoare începând cu 26.05.2016, Consiliul, prin adresa nr. ..., a solicitat entității contractante transmiterea susținerilor cu privire la cererea de suspendare a procedurii din cuprinsul contestației, precum și cele referitoare la modalitatea de îndeplinire a procedurii de notificare prealabilă de către contestator, aceasta solicitând, prin răspunsul formulat nr. 29213/29.08.2016, înregistrat la Consiliu sub nr. ..., respingerea cererii de suspendare a procedurii ca neîntemeiată și respingerea contestației ca inadmisibilă, invocând tardivitatea notificării prealabile.

Prin adresa nr. 3813/30.09.2016 înregistrată la Consiliu sub nr. ..., contestatorul a formulat răspuns față de excepția inadmisibilității contestației sale, invocată de entitatea contractantă prin adresa nr. 29213/29.09.2016, solicitând respingerea acesteia ca neîntemeiată.

În temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, Consiliul procedează cu întâietate la analizarea excepției inadmisibilității contestației formulate de ..., pentru nerespectarea termenului prevăzut de legiuitor pentru depunerea notificării prealabile.

În soluționare, Consiliul reține că ... a formulat notificare prealabilă nr. 3748/12.09.2016 împotriva conținutului caietului de sarcini,

notificarea fiind transmisă entității contractante, prin fax, în data de 12.09.2016.

Potrivit anunțului de participare (sectoriale) nr. .../03.09.2016, publicat în SEAP, valoarea estimată a acordului cadru de furnizare care face obiectul contestației este de 1.506.222,62 lei, fără TVA, prin urmare mai mică decât valoarea prevăzută la art. 12 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 99/2016 privind achizițiile sectoriale.

Conform art. 6 alin. (1) lit. b) și alin. (3) din Legea nr. 101/2016,

(1) „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 pretensei încălcări a legislației privind achizițiile publice sau concesiunile, în termen de:

a) (...);

b) 5 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 mai mică 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.

(3) În cazul în care notificarea prealabilă 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”.

Astfel, având în vedere cele mai sus menționate și ținând cont de dispozițiile art. 5 alin. (1) și (2) din același act normativ, „(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” se constată că, în speță, notificarea prealabilă împotriva conținutului caietului de sarcini de care ... a luat la cunoștință în data de 03.09.2016, trebuia înaintată autorității contractante, până la data de 08.09.2016 inclusiv, sub sancțiunea respingerii contestației ca inadmisibilă.

Cu privire la susținerea contestatorului „publicarea în SEAP a anunțului nr. .../03.09.2016, prin care a fost demarată Procedura, a avut loc în data de 05.09.2016 (...) În acest sens, stă drept dovadă fișa de date a Procedurii („Fișa de date”), în care, la secțiunea „Data publicării” este menționată data de 05.09.2016”, Consiliul constată că pentru demonstrarea celor susținute contestatorul a anexat un print screen de pe site-ul „...”.

Or, potrivit prevederilor art. 6 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 „În cazul în care notificarea prealabilă 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 soluționare mai sunt reținute prevederile art. 151 din Legea nr. 99/2016, potrivit cărora „Entitatea contractantă are obligația de a asigura transparența procedurii de atribuire a contractelor sectoriale/acordurilor-cadru prin publicarea, în conformitate cu dispozițiile prezentei legi, a anunțurilor orientative periodice, anunțurilor privind existența unui sistem de calificare, anunțurilor de participare și a anunțurilor de atribuire”, respectiv cele ale art. 3 alin. (1) lit. pp) „Sistemul electronic de achiziții publice, denumit în continuare SEAP - desemnează sistemul informatic de utilitate publică, accesibil prin internet la o adresă dedicată, utilizat în scopul aplicării prin mijloace electronice a procedurilor de atribuire și în scopul publicării anunțurilor la nivel național”.

Așadar, conform dispozițiilor legale anterior invocate, momentul în care prevederile documentației de atribuire devin opozabile *erga omnes* este momentul publicării acesteia în SEAP, la adresa dedicată www.e-licitatie.ro.

În concluzie, Consiliul nu va lua în considerare susținerile contestatorului referitoare la data luării la cunoștință a documentației de atribuire, având în vedere că acesta își întemeiază apărările invocând informațiile publicate pe un site neoficial, administrat de o persoană juridică privată.

Așadar, prin formularea și transmiterea notificării prealabile la data de 12.09.2016, împotriva unor prevederi considerate nelegale publicate în SEAP în data de 03.09.2016 (anunț de participare (sectoriale) nr. .../03.09.2016), ... nu a respectat termenul prevăzut de legiuitor, sub sancțiunea respingerii contestației ca fiind inadmisibilă.

În consecință, luând în considerare cele mai sus menționate, în temeiul art. 26 alin. (1) și (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge, ca inadmisibilă, contestația formulată de

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge, ca inadmisibilă, contestația formulată de către ... în contradictoriu cu ..., în calitate de entitate contractantă.

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

PREȘEDINTE,

MEMBRU,

MEMBRU,

...

...

...

...