



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.cnscl.ro

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) 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. 147/01.04.2020, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 12965/02.04.2020, ..., cu sediul în ..., înregistrată la Registrul Comerțului sub nr. ..., având CUI ..., reprezentată convențional de Cabinet individual de avocat ..., cu sediul pentru comunicarea actelor de procedură în ..., împotriva la comunicării nr. 2497/12.03.2020 și a raportul procedurii nr. 2861/23.03.2020, emise de ..., în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de licitație deschisă, fără fază finală de licitație electronică, organizată pentru atribuirea contractului de furnizare având ca obiect „ACHIZIȚIE ECHIPAMENT INTERACTIV ÎN INCINTA MUZEULUI DE ARTĂ ȘI ETNOGRAFIE ...”, s-a solicitat Consiliului:

- în principal, constatarea faptului că termenul de contestare de 10 zile de la data comunicării, care a început să curgă la data de 13.03.2020, este suspendat, în temeiul art. 41 din Decretul nr. 195/2020 privind instituirea stării de urgență pe teritoriul României, pe toată perioada suspendării;

- în subsidiar, dacă se apreciază că termenul de contestare nu este suspendat, repunerea în termenul de 10 zile a formulării contestației, calculat de la data de 24.03.2020 (ziua imediat comunicării raportului procedurii), întrucât ... a fost împiedicat să aibă acces la dosarul achiziției publice, din motivele prezentate în contestație;

- anularea raportului procedurii (ca urmare a existenței unor vicii de formă esențiale legate de lipsa semnăturii și aprobării de conducătorul instituției și a declarării, în mod nelegal, drept câștigătoare a ofertei depuse de ..., clasate pe locul I);

- obligarea autorității contractante la emiterea unui nou raport al procedurii, conform prevederilor art. 215 din Legea n. 98/2016 și art. 66 din HG nr. 395/2016;
- obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor depuse de ... și ..., ținând cont de considerente dezvoltate în contestație;
- obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată suportate pentru formularea contestației, constând în onorariu de avocat.

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

Prin contestația depusă, ... critică rezultatul procedurii (comunicarea nr. 2497/12.03.2020 și raportul procedurii nr. 2861/23.03.2020), prin care oferta sa a fost clasată pe locul 2 și oferta ... a fost declarată câștigătoare, fiind clasată pe locul 1, susținând că, din motive neimputabile, nu i s-a comunicat numele ofertantului câștigător și valoarea ofertei declarate câștigătoare, nu a avut acces la dosarul achiziției publice și a avut așteptarea legitimă că termenul de contestare va fi suspendat pe perioada stării de urgență, în temeiul art. 41 din Decretul nr. 195/2020 privind instituirea stării de urgență pe teritoriul României.

I. Contestatoarea prezintă următoarea situație de fapt:

- la data de 12.03.2020 a primit adresa cu nr. 2497, în care este informată că este clasată pe locul 2;
- la data de 13.03.2020 depune cererea 39, prin care cere să i se comunice numele participanților la procedură, numele ofertantului câștigător și prețul ofertei acestuia;
- la data de 14.03.2020, autoritatea contractantă informează, în SEAP, fără a emite o comunicare, faptul că oferta câștigătoare este cea depusă de ..., cu o valoare de 1.310.300 lei, fără TVA. Comunicarea nr. 2497/12.03.2020 încalcă principiul transparenței și este nelegală, potrivit art. 215 alin. (2) lit. c) din Legea nr. 98/2016;
- la data de 16.03.2020, Președintele promulgă Decretul 195/2020, care la art. 41 spune că: *„Prescripțiile și termenele de decădere de orice fel nu încep să curgă, iar, dacă au început să curgă, se suspendă pe toată durata stării de urgență instituite potrivit prezentului decret, dispozițiile art. 2.532 pct. 9 teza a II-a din Legea nr. 287/2009 privind Codul civil sau alte dispoziții legale contrare nefiind aplicabile”;*
- la data de 19.03.2020, prin adresa nr. 45, ... solicită accesul la raportul procedurii și la dosarul achiziției publice;
- la data de 20.03.2020, autoritatea contractantă răspunde că acordă accesul în 2 zile lucrătoare și comunică în SEAP raportul

procedurii, la data de 23.03.2020 ora 15:15, fără semnătura și aprobarea conducătorului instituției;

- la data de 24.03.2020, ... primește, prin e-mail, o parte din dosarul achiziției publice, respectiv propunerea tehnică (fără anexa 7) a ofertantului declarat câștigător. Comunicarea a fost făcută de pe un e-mailul personal al domnului ..., fără o adresă de înaintare din partea autorității contractante;

- la data de 26.03.2020, ... trimite o adresă autorității contractante, în care sesizează gravele nereguli, și solicită anularea raportului procedurii;

II. Conform opiniei contestatoarei, termenul de contestare de 10 zile este suspendat, în măsura în Consiliul apreciază că acesta se calculează de la data comunicării rezultatului procedurii, deoarece:

- la data de 15.03.2020 (duminică) era deja de notorietate că se va institui starea de urgență, iar la data de 16.03.2020 apare în presă și este publicat Decretul nr. 195/2020 privind instituirea stării de urgență pe teritoriul României.

- art. 41 din Decretul nr. 195/2020 prevede că: *„Prescripțiile și termenele de decădere de orice fel nu încep să curgă, iar, dacă au început să curgă, se suspendă pe toată durata stării de urgență instituite potrivit prezentului decret, dispozițiile art. 2.532 pct. 9 teza a II-a din Legea nr. 287/2009 privind Codul civil sau alte dispoziții legale contrare nefiind aplicabile”*, incluzând prin termenele de "orice fel" și termenul de contestare, prevăzut de art. 8 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016;

- continuarea activității CNSC nu are relevanță și nu poate fi contrară unui act administrativ normativ cu forță juridică superioară emis pentru organizarea stării de urgență în temeiul OG nr. 1/1999 privind regimul stării de asediu și regimul stării de urgență, căci ar contraveni principiului aplicării cu prioritate a unui act normativ de forță juridică superioară.

III. În subsidiar, ... consideră că urmează să fie repus în termenul de contestare a comunicării rezultatului procedurii, conform prevederilor de art. 186 alin. (1) din Codul de procedură civilă, ca urmare faptului că autoritatea contractantă a încălcat procedura legală de emitere a comunicării, deoarece:

- comunicarea rezultatului procedurii nu a fost efectuată în baza raportului procedurii, din culpa autorității contractante, care nu l-a redactat anterior emiterii comunicării, fapt recunoscut prin adresa nr. 3158/01.04.2020, comunicată la 02.04.2020;

- ulterior, accesul la propunerea tehnică câștigătoare, în termenul asumat, a fost împiedicată voit chiar de autoritatea contractantă, fapt care a îngreunat accesul la un remediu, în sensul Legii nr. 101/2016;

- din motive neimputabile, contestatoarei nu i s-a comunicat numele ofertantului câștigător și valoarea ofertei declarate câștigătoare și nu a avut acces la dosarul achiziției publice, având așteptarea legitimă că termenul de contestare va fi suspendat pe perioada stării de urgență;

- starea de urgență creată de pandemie a dus la îngreunarea comunicării cu membrii comisiei de evaluare, care au răspuns cu întârziere la solicitările ... și nu au comunicat, prin e-mailul indicat în anunțul de participare;

- termenul de acces la dosarul achiziției a fost prelungit în mod legal prin Decretul nr. 195/2020, conform art. 56 din decret;

- autoritatea contractantă nu a redactat raportul procedurii în termen, respectiv anterior comunicării rezultatului procedurii, având în vedere dispozițiile art. 66 din HG nr. 395/2016. Comunicarea rezultatului procedurii a avut loc la data de 12.03.2020, iar comunicarea raportului procedurii la data de 23.03.2020.

Comunicarea rezultatului procedurii, în absența raportului procedurii, este nelegală și nulă întrucât încalcă obligația de motivare a actelor administrative cât și procedura de emitere a acestora.

IV. Contestatoarea supune atenției faptul că propunerea tehnică a ofertantului declarat câștigător este neconformă și inacceptabilă, încălcând specificațiile de la secțiunea 3 din caietului de sarcini, după cum urmează:

- oferta depusă ... are, chiar în adresa nr. 1352/5.02.2020, nu mai puțin de 50 de neconformități, de exemplu: se indică podeaua LCD interactivă fără a specifica tipul monitoarelor ce intră în componența acestei podele, tipul sau marca camerei de urmărire mișcare, tipul sau marca imprimantei și al calculatorului oferat; nu se indică tipul, respectiv marca pentru: sistem de videoproiecție 3D holografic (unde s-a omis: tipul, tipul ecranului holografic suspendat și tipul de software specializat), cufărul comorii interactiv (s-a omis tipul/marca unității PC și al monitorului profesional de 55"), sistem complet audio-video pentru sala de jocuri (s-a omis tipul/marca ecranului touchscreen LCD 75" al sistemului de prezentare wireless și al laptopului cu monitor), sistem de sunet unidirecțional (s-a omis tipul de difuzoare unidirecționale tip dus de sunet - marca și producătorul acestora - precum și tipul amplificatoarelor audio/mixer), sistem digital signage LED/LCD (nu se specifică tipul și producătorul afișajelor).

Ofertantul câștigător identifică, doar la p.2 punctul 2, un singur videoproiector ca având marca ..., ce indică indubitabil că a înțeles modalitatea în care specificațiile tehnice din caietul de sarcini trebuie respectate pentru a avea o ofertă conformă;

- oferta câștigătoare este o reproducere a specificațiilor caietului de sarcini, simpla copiere a acestora nereprezentând o asumare a cerințelor din caietul de sarcini;

- ofertantul câștigător nu a depus Formularul 7 din caietul de sarcini "Descrierea tehnică a produselor", care include referiri la descrierea specificațiilor produsului și măsurile de protecție a muncii;

- oferta câștigătoare este inacceptabilă, întrucât autoritatea contractantă a acceptat modificarea propunerii tehnice, fără ca aceste modificări să poată fi vicii de formă, încălcând principiile egalității de tratament și transparenței, prevăzute de art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, prin favorizarea unui ofertant care nu a depus o propunere tehnică conformă cu caietul de sarcini. Absolut toate produsele au neconformități grave, modificarea propunerii tehnice contravenind art. 134 alin. (9) din HG nr. 395/2016;

V. Comunicarea rezultatului procedurii este lovită de nulitate virtuală, întrucât este anterioară emiterii raportului iar nu ulterioară, nerespectând procedura de întocmire, prevăzută de art. 66 din HG nr. 395/2016.

VI. Rezultatul procedurii este lovit de nulitate pentru lipsa semnăturii conducătorului instituției, raportat la dispozițiile art. 66 alin. (3) și 127 alin. (2) din HG nr. 395/2016.

Prin adresele nr. ... și nr. ..., în temeiul art. 15 alin. (1) și art. 20 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, având în vedere că valoarea estimată a contractului de furnizare este de 1.880.873,94 lei, peste pragul prevăzut de art. 7 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, Consiliul pune în discuția părților, din oficiu, excepția tardivității contestației, prin raportare la prevederile art. 8 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, coroborat cu prevederile art. 3 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 98/2016, prin raportare la data adresei nr. 2497 (12.03.2020), emisă de ..., prin care s-a luat la cunoștință despre rezultatul procedurii de atribuire, la data transmiterii contestației (02.04.2020) și a faptului că prevederile art. 41 din Decretul nr. 195/2020 se aplică domeniului „justiție” nu CNSC.

De asemenea, prin adresa nr. ..., Consiliul solicită ..., în temeiul art. 61¹ alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să comunice, în termen de 3 (trei) zile de la data primirii adresei, dovada constituirii cauțiunii până în data de 06.04.2020, potrivit art. 61¹ alin. (1) lit. d) din același act normativ, adică *2% din valoarea ofertei declarate câștigătoare în cadrul raportului procedurii, dar nu mai mult de 880.000 lei.*

... răspunde solicitării Consiliului, prin adresa nr. 148/06.04.2020, înregistrată la Consiliu cu nr. 13343/06.04.2020, completată prin adresa nr. 149/08.04.2020, înregistrată la Consiliu cu nr. 13681/08.04.2020, reiterând aspectele deja prezentate în contestație, solicitând unirea excepției tardivității cu fondul

contestației, raportat la prevederile art. 26 și art. 68 din Legea nr. 101/2016 și art. 248 alin. (4) din Codul de procedură civilă, apreciind că, pentru soluționarea excepției tardivității este necesară administrarea probei cu înscrișuri, respectiv comunicarea dosarului achiziției publice, din care să rezulte că adresa nr. 2497/12.03.2020 nu a fost emisă de ... în mod legal.

Prin corespondența înregistrată la Consiliu cu nr. 13885/09.04.2020, ... depune originalul recipisei de consemnare a cauțiunii nr. 206208269/1 din data de 06.04.2020, în valoare de 26.206,00 lei, emisă de CEC Bank – Sucursala

Prin adresa nr. 3358/07.04.2020, înregistrată la Consiliu cu nr. 13894/09.04.2020, autoritatea contractantă transmite „Întâmpinare”, precizând următoarele:

1. Pe cale de excepție, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației, ca tardiv formulată, invocând excepția tardivității introducerii contestației la CNSC, potrivit art. 8 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016 și art. 3 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 98/2016, precizând că rezultatul procedurii de atribuire i-a fost comunicat ... prin adresa nr. 2497, încărcată în SEAP la data de 12.03.2020, iar contestația a fost transmisă Consiliului National de Soluționare a Contestațiilor la data de 02.04.2020, cu depășirea termenului legal de 10 zile prevăzut de art. 8 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016.

2. Pe fondul cauzei, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației, ca nefondată și neîntemeiată, întrucât procedura de achiziție s-a derulat cu respectarea prevederilor legale în materie, iar sub aspectul conformității ofertei tehnice, toate cele trei oferte au corespuns solicitărilor prevăzute în caietul de sarcini.

Prin adresa nr. 75/10.04.2020, înregistrată la Consiliu cu nr. 14091/10.04.2020, ... transmite „Concluzii scrise”, reiterând aspecte deja prezentate în contestație și în adresa nr. 148/06.04.2020, înregistrată la Consiliu cu nr. 13343/06.04.2020, completată prin adresa nr. 149/08.04.2020, înregistrată la Consiliu cu nr. 13681/08.04.2020.

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

Procedura de licitație deschisă, fără fază finală de licitație electronică, a fost inițiată de ..., în calitate de autoritate contractantă, în vederea atribuirii contractului de furnizare având ca obiect „ACHIZIȚIE ECHIPAMENT INTERACTIV ÎN INCINTA MUZEULUI DE ARTĂ ȘI ETNOGRAFIE ...”, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. ..., criteriul de atribuire aplicat a fost „prețul cel mai scăzut”, valoarea estimată a contractului ce urmează a fi atribuit fiind de 1.880.873,94 lei, fără TVA.

Consiliul constată că ... a înaintat Consiliului contestația de față, depunând în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 206208269/1, emisă de CEC Bank – Sucursala ..., în data de 06.04.2020, prevăzută de art. 61¹ alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, în cuantum de 26.206,00 lei.

Restituirea acestei cauțiuni se va face în condițiile art. 61¹ alin. (5) și următoarele din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare.

În cadrul procedurii de atribuire, ... a formulat contestația nr. 147/01.04.2020, transmisă prin poșta electronică (e-mail), fiind înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 42930/25.10.2019, și prin poștă, fiind înregistrată la Consiliu cu nr. 13513/07.04.2020, care a format obiectul dosarului nr.

Potrivit art. 16 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, *„Sub sancțiunea respingerii contestației ca tardivă, acesta se înaintează atât Consiliului cât și autorității contractante, nu mai târziu de expirarea termenului legal de contestare”*.

Astfel, potrivit art. 8 din Legea nr. 101/2016:

„(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/sectorial 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;

Valoarea estimată, fără TVA, a procedurii de achiziție publică de furnizare având ca obiect „ACHIZIȚIE ECHIPAMENT INTERACTIV ÎN INCINTA MUZEULUI DE ARTĂ ȘI ETNOGRAFIE ...”, care face obiectul contestației, este, potrivit anunțului de participare nr. CN1017674, publicat în SEAP la data de 18.12.2019, de 1.880.873,94 lei, prin urmare, sub pragul prevăzut la art. 7 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice.

Astfel, având în vedere cele mai sus menționate, se constată că, în speță, contestația formulată împotriva rezultatului procedurii nr. 2497/12.03.2020, completată cu numele ofertantului câștigător și valoarea ofertei acestuia în data de 14.03.2020, conform

susținerilor contestatoarei, prin raportare la data recepționării de către ..., trebuia înaintată, atât Consiliului, cât și autorității contractante, în termen de 10 zile de la data luării la cunoștință asupra actului atacat, considerat nelegal, respectiv, până la data de 24.03.2020, ori, contestatoarea a trimis contestația sa către autoritatea contractantă și către Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor, prin e-mail, la data de 02.04.2020.

Așadar, prin netransmiterea contestației în termenul legal de contestare, ... nu a respectat prevederile art. 16 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, fiind aplicabilă sancțiunea respingerii contestației, ca tardivă.

Având în vedere cele de mai sus, Consiliul constată tardivitatea și a criticilor contestatoarei cu privire la conținutul raportului procedurii de atribuire, deoarece acestea se referă la oferta declarată câștigătoare, asupra căreia a luat la cunoștință la data de 14.03.2020.

Nu poate fi primită susținerea contestatoarei privind incidența prevederilor art. 41 din Decretul nr. 195/2020, deoarece această prevedere se regăsește la capitolul justiție fiind aplicabilă numai în cazul instanțelor de judecată și nu în cazul CNSC, cu privire la care este necesară o precizare explicită, având în vedere faptul că există termene exacte pentru soluționare unei contestații, o interpretare contrară conducând la imposibilitatea derulării procedurilor de atribuire, nefiind legală semnarea unui contract de achiziție publică în condițiile în care a fost formulată o contestație legată de procedura de atribuire aferentă.

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

Fără pronunțare asupra altor excepții și a fondului contestației.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți potrivit dispozițiilor art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare.

Împotriva prezentei decizii se va putea formula plângere, atât pentru motive de nelegalitate, cât și de netemeinicie, în termen de 10 zile lucrătoare de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate, potrivit prevederilor art. 29 și art. 32 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare.

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

Respinge, ca tardivă, contestația formulată de ..., în contradictoriu cu autoritatea contractantă

Fără pronunțare asupra altor excepții și a fondului contestației.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere în termen de 10 zile lucrătoare de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate.

PREȘEDINTE,

...

MEMBRU,

...

MEMBRU,

...

Redactat practica deciziei

...

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