



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

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

În conformitate cu prevederile art. 266 alin. (2) din O.U.G. nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, aprobată prin Legea nr. 337/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. /...

Data: ...

.....Prin contestația nr. ... înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr.formulată de S.C.S.R.L., cu sediul în municipiul ... str. ... nr. 5, ap. 42, având adresă de corespondență în localitatea ..., str. ... județul ... având număr de înregistrare la Oficiul Registrului Comerțului..... și Cod Unic de Înregistrare la emitent..... împotriva documentației de atribuire, elaborată de către,....., în calitate de autoritate contractantă,...cu sediul în municipiul în cadrul procedurii de atribuire, prin...„licitație deschisă”, organizată pentru încheierea acordului-cadru de...furnizare, având ca obiect...„Achiziție consumabile pentru imprimante”, cod 30125110-5 - Toner pentru imprimantele laser/faxuri (Rev.2), 30124100-5 - Cuptoare (fuser) (Rev.2), 30124300-7 - Tambure pentru aparate de birou (Rev.2), 30192113-6 - Cartuse de cerneala (Rev.2), 30192320-0 - Panglici pentru imprimante (Rev.2), având sursa de finanțare: „fonduri bugetare” s-a solicitat...admiterea contestației și obligarea autorității contractante la modificarea documentației de atribuire.....În baza documentelor depuse de părți,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE:

Admite excepția tardivității introducerii contestației, invocată de autoritatea contractantă.

Respinge ca tardiv introdusă contestația formulată de S.C.S.R.L., în contradictoriu cu

Dispune continuarea procedurii de atribuire.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 280 din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare.

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

...MOTIVARE

...În luarea deciziei s-au avut în vedere următoarele:

Prin contestația formulată, S.C.S.R.L. critică documentația de atribuire, elaborată de către ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin „licitație deschisă”, organizată pentru încheierea acordului-cadru de...furnizare, având ca obiect „Achiziție consumabile pentru imprimante”, solicitând...admiterea contestației și obligarea autorității contractante la modificarea documentației de atribuire....Contestatorul precizează că, contestă din documentația de atribuire, următoarele cerințe considerate restrictive:

- la punctul 3 litera c): *Oferta tehnică pentru produsele echivalente trebuie să conțină certificate/rapoarte de încercare conform standardelor ISO IEC 19752 (cartușe toner monocrom), ISO IEC 19798 (cartușe toner color), pentru demonstrarea numărului de pagini pentru care sunt garantate consumabilele. Aceste rapoarte ISO vor fi date pe locația producătorului. Toate aceste certificate/rapoarte vor fi prezentate în limba română sau traducere legalizată în limba română.*

- la punctul 3 litera c): *Certificatele/rapoartele de încercare trebuie să fie emise de un laborator de încercări neutru, recunoscut și acreditat în Uniunea Europeană, care respectă standardele europene aplicabile. Acest laborator nu trebuie să aparțină producătorului, operatorilor economici din lanțul de distribuție a produselor sau ofertantului.*

Totodată contestatorul apreciază că, în documentația de atribuire, clauzele contractuale obligatorii, clauza 10, unde sancțiunile pentru neîndeplinirea obligațiilor contractuale, nu sunt prevăzute penalități de întârziere decât în sarcina furnizorului, nu și în sarcina achizitorului.

De asemenea, contestatorul arată că cerința nr. 3 lit. c) din Caietul de sarcini conform căreia „certificatele/rapoartele vor fi

prezentate în limba română sau traducere legalizată în limba română”, este contestată, deoarece o traducere autorizată, singura care poate fi legalizată este foarte costisitoare pentru ofertant având în vedere numărul mare de pagini ce urmează a fi tradus și prețul pieței practicat de traducătorii autorizați și de notari pentru legalizare.

Mai mult decât atât, contestatorul arată că pentru legalizarea traducerilor autorizate trebuie să se prezinte în original documentul oficial străin sau în copie legalizată ori certificată de autoritatea competentă care deține în arhivă originalul înscrisului, lucru extrem de greu de obținut.

În această situație, contestatorul opinează că, traducerea autorizată legalizată este mai costisitoare decât cea autorizată, însă chiar și aceasta este nejustificat de costisitoare și de anevoioasă.

În concluzie, contestatorul precizează că indiferent de forma traducerii autorizate, respectiv legalizată sau nelegalizată, prejudiciul produs ofertanților este cert și are ca efect restricționarea concurenței între operatorii economici, instituindu-se o barieră în calea participării la această procedură de atribuire.

Astfel, contestatorul arată că este încălcat art. 35 alin. (5) din O.U.G. nr. 34/2006 și solicită să se modifice cerința în sensul de a se accepta ca traducerea să poată fi efectuată și de persoane neautorizate sau prin intermediul programelor de traducere.

Contestatorul arată că, prin cerința din caietul de sarcini, punctul 3 lit. c): Certificatele/rapoartele de încercare trebuie să fie emise de un laborator de încercări neutru, recunoscut și acreditat în Uniunea Europeană, care respectă standardele europene aplicabile. Acest laborator nu trebuie să aparțină producătorului, operatorilor economici din lanțul de distribuție a produselor sau ofertantului, autoritatea contractantă a instituit pentru ofertanți cerința tehnică restrictivă, disproporționată și discriminatorie de a prezenta, exclusiv pentru produsele echivalente, certificate/rapoarte de încercare emise de un laborator neutru de încercări care nu trebuie să aparțină producătorului operatorilor economici din lanțul de distribuție a produselor sau ofertantului.

Totodată, consideră că autoritatea contractantă a impus cerințele minime obligatorii în mod diferențiat pentru produsele OEM și respectiv pentru cele echivalente, favorizând prin aceasta produsele OEM.

Contestatorul menționează că, legea prevede ca mijloc adecvat pentru dovedirea conformității produsului cu specificațiile tehnice solicitate, dosarul tehnic al producătorului, autoritatea

contractantă nu a prevăzut că este acceptat și aceasta deși, legiuitorul a stabilit, fără echivoc caracterul alternativ, al dosarului tehnic cu rapoartele de încercare.

De asemenea, contestatorul arată că, auutoritatea contractantă a încălcat art. 36 alin. (3), art. 2 alin. (2) lit. a) și b) din O.U.G. nr. 34/2006, deoarece a solicitat aceste certificate sau rapoarte de încercare doar pentru produsele echivalente, iar nu și pentru cele originale, creând astfel un tratament discriminator între operatorii economici care participă la procedură cu produse OEM și cei care participă cu produse echivalente....În opinia contestatorului, cerința tehnică contestată, încalcă și art. 35 alin. (5) din O.U.G. nr. 34/2006.

Contestatorul arată că, cerința „acest laborator nu trebuie să aparțină producătorului, operatorilor economici din lanțul de distribuție a produselor sau ofertantului” este disproporționată și încalcă dreptul oricărui operator economic de a deține un laborator de încercări acreditat, care, riscă să piardă acreditarea în cazul în care emite buletine de analiză neconforme cu realitatea.

Astfel, contestatorul precizează că și în cazul produselor originale OEM li se oferă certificate de producător.

În funcție de aceste elemente, contestatorul solicită obligarea autorității contractante la modificarea caietului de sarcini din documentația de atribuire în sensul de a se elimina din cuprinsul caietului de sarcini precizarea „*Certificatele/rapoartele de încercare trebuie să fie emise de un laborator de încercări neutru, recunoscut și acreditat în Uniunea Europeană, care respectă standardele europene aplicabile. Acest laborator nu trebuie să aparțină producătorului, operatorilor economici din lanțul de distribuție a produselor sau ofertantului*” și de a completa caietul de sarcini cerința de la nr. 3 lit. c) prin introducerea sintagmei „*un mijloc adecvat de a dovedi conformitatea cu specificațiile tehnice solicitate îl poate reprezenta dosarul tehnic al producătorului*”.

Referitor la clauzele contractuale obligatorii ale contractului subsecvent, respectiv clauza 10, sancțiuni pentru neîndeplinirea obligațiilor contractuale, deoarece nu sunt prevăzute penalități de întârziere decât în sarcina furnizorului, nu și în sarcina achizitorului, contestatorul menționează art. 14 lit. a) din Legea nr. 72/2013 privind măsurile pentru combaterea întârzierii în executarea obligațiilor de plată a unor sume de bani rezultând din contracte încheiate între profesioniști și între acestea și autorități contractante. În speță, cu toate că nu este exclusă posibilitatea solicitării dobânzii legale în cuantum de 0,036% pentru facturile

neachitate în termen, este exclusă posibilitatea solicitării dobânzii penalizatoare de 0,1% stabilită prin contract.

În acest sens, contestatorul solicită obligarea autorității contractante la completarea clauzei 10 prin introducerea aceleiași sancțiuni penalizatoare de 0,1% și în sarcina achizitorului pentru situația în care aceasta nu își îndeplinește obligația de plată a facturilor în termenul asumat.

Față de cele prezentate, contestatorul solicită admiterea contestației și obligarea autorității contractante la modificarea documentației de atribuire.

În drept, contestatorul își întemeiază contestația pe dispozițiile art. 255 și următoarele din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare.

Prin adresa nr. .../... înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. .../... autoritatea contractantă solicită respingerea ca tardivă și nefondată a contestației înaintată de S.C.S.R.L.

Autoritatea contractantă invocă excepția tardivității contestației arătând că, potrivit art. 256² alin. (1) lit. b), alin. (1¹) și alin. (2) din O.U.G. nr. 34/2006 persoana vătămată poate sesiza CNSC privind conținutul documentației de atribuire în termen de 5 zile de la data publicării acesteia în SEAP, în condițiile art. 75 alin. (5) din același act normativ. Întrucât, în speță, documentația de atribuire a fost publicată în SEAP la data de 02.02.2014, iar S.C.S.R.L. a depus contestația la data de ... cu 5 zile întârziere față de termenul limită prevăzut de lege.

Cu privire la aspectele contestate la punctul 1a, autoritatea contractantă precizează că solicitarea sa este pe deplin justificată și are la bază tocmai respectarea principiului tratamentului egal, în sensul că, pentru a fi asigurată o evaluare corectă/obiectivă a ofertelor tehnice care urmează a fi depuse, comisia de evaluare trebuie să aibă la dispoziție înscrisuri/documente lipsite de echivocul interpretării subiective/eronate a unor termeni tehnici din limbi străine sau traduși de persoane neautorizate sau cu sprijinul programelor de traducere, care nu pot garanta acuratețea informațiilor/datelor conținute de înscrisurile respective.

Referitor la aspectele contestate la punctul 1b), autoritatea contractantă indică art. 36 alin. (3) din O.U.G nr. 34/2006.

Astfel, autoritatea contractantă arată că, cele două variante sunt alternative, rămânând la latitudinea autorității contractante de a opta pentru oricare dintre ele.

Autoritatea contractantă afirmă că, în situația ofertării de produse echivalente, autoritatea contractantă a optat pentru prezentarea de certificate/rapoarte de încercare emise de un laborator de încercări neutru, recunoscut și acreditat în Uniunea Europeană, care respectă standardele europene aplicabile și care nu trebuie să aparțină producătorului, operatorilor economici din lanțul de distribuție a produselor sau ofertantului, pentru a se asigura asupra faptului că metodele utilizate pentru testarea ofertată sunt în consonanță cu procedurile specifice standardelor ISO IEC 19752, respectiv ISO IEC 19798 stipulate în documentația de atribuire.

Totodată, afirmă că a optat pentru prezentarea de certificate/rapoarte de încercare emise de laboratoare neutre, în vederea asigurării unui mediu concurențial normal și real, principii instituite de Legea nr. 21/1996 – Legea concurenței.

Privitor la clauza 10 din modelul de contract subsecvent, arătăm că autoritatea contractantă și-a însușit observația și a adoptat măsuri de remediere în sensul completării art. 10 cu punctul 10.4, cu următorul cuprins: *„10.4 – În cazul în care achizitorul nu onorează facturile în termenul convenit la art. 9, pct 9.2, atunci acesta are obligația de a plăti furnizorului, ca penalități, o sumă echivalentă cu 0,1% pe zi din plata neefectuată”*.

Autoritatea contractantă arată că măsura a fost adoptată prin publicarea anunțului de tip erată cu nr. 50459 din ... și urmează a fi comunicată contestatorului în termenul legal.

Față de cele menționate mai sus, autoritatea contractantă solicită respingerea ca tardivă și nefondată, contestația formulată de S.C.S.R.L.

Prin adresa nr. .../...-.../... Consiliul a pus în discuția părților excepția privind tardivitatea introducerii contestației.

Prin adresa nr. ... din 17.02.2014, înregistrată la Consiliu sub nr. .../17.02.2014, contestatorul a răspuns solicitării Consiliului, considerând că a formulat contestația în termenul legal, deoarece valoarea maximă estimată a acordului – cadru este de 1.041.361,2 lei fără TVA, echivalentul a 231.928,99 euro la cursul BNR din data de 02.02.2014, respectiv 4,49 lei pentru 1 euro, deci mai mare decât pragul valoric prevăzut la art. 55 alin. 2 lit. a) din O.U.G nr. 34/2006.

Contestatorul indică art. 31 din O.U.G nr. 34/2006 și mai precizează că data luării la cunoștință despre conținutul actului nelegal contestat, este data publicării pe SEAP a documentației de atribuire, respectiv 02.02.2014. Termenul de 10 zile începe să curgă conform art. 3 lit. z) din O.U.G nr. 34/2006 din ziua

următoare luării la cunoștință, respectiv din data de 03.02.2014, astfel ultima zi a termenului este de ... ziua în care a fost trimisă și înregistrată contestația la CNSC.

Astfel, contestatorul consideră că a depus în termen contestația și solicită respingerea excepției de tardivitate invocată de autoritatea contractantă ca fiind neîntemeiată.

Prin adresa nr. ... din 17.02.2014, înregistrată la Consiliu sub nr. .../17.02.2014, autoritatea contractantă solicită respingerea ca nefondată a contestației.

Cu privire la excepția tardivității contestației, autoritatea contractantă arată că, în data de 28.01.2014 a transmis în SEAP, spre validare de către ANRMAP, documentația de atribuire numărul ... a procedurii de licitație deschisă pentru încheierea acordului cadru având ca obiect furnizarea de produse consumabile pentru imprimante, care, la data de 29.01.2014, a fost respinsă de către specialiștii instituției fiind formulate o serie de recomandări.

Astfel, autoritatea contractantă precizează că ANRMAP a reținut la punctul 9 următoarele: „*VI.4.2) Corecțai termenul de exerciatre a căilor de atac – 5 zile – raportarea se face pentru fiecare lot în parte, iar valoarea estimată a niciunui lot nu depășește pragul valoric prevăzut la art. 55 alin. (2) din O.U.G. nr. 34/2006*”.

Autoritatea contractantă menționează faptul că, deși prevăzuse în documentația inițială un termen de atac de 10 zile având în vedere valoare totală maximă estimată a acordului cadru, specialiștii ANRMAP au respins documentația pentru acest motiv, obligând autoritatea contractantă la modificarea termenului respectiv la 5 zile, în considerarea dispozițiilor art. 256², alin. (1¹), care învederează faptul că, „*prin excepție de la prevederile alin. (1), în cazurile prevăzute la art. 27 alin. (5), art. 28 alin. (3), respectiv art. 29 alin. (3), termenele prevăzute la alin. (1) se raportează la valoarea estimată a fiecărui lot, publicată în invitația/anunțul de participare*”.

Urmare a implementării recomandărilor formulate de către ANRMAP, la data de 31.01.2014 a fost validată și publicată forma finală a documentației de atribuire, sub nr. ..., care prevede un termen de „*5 zile începând cu ziua următoare luării la cunoștință despre un act al autorității considerat nelegal, conform prevederilor O.U.G. nr. 34/2006 cu modificările și completările ulterioare*”.

În concluzie, autoritatea contractantă arată că, contestatorul deși a luat la cunoștință despre anunțul de participare și documentația de atribuire în data de 02.02.2014, potrivit propriilor

susțineri, a trimis contestația prin mijloace electronice în data de ... și în original în 13.02.2014, fără a se încadra în termenul limită de depunere a contestației, respectiv 07.02.2014, inclusiv.

Cu privire la aspectele contestate la punctul 1a, autoritatea contractantă consideră că, solicitarea este tendențioasă și nu fundamentată pe profesionalism și interese legitime care ar putea fi urmărite îndreptățit în cadrul unei evaluări corecte a ofertelor ce vor fi depuse în cadrul procedurii de achiziție publică.

Autoritatea contractantă, precizează că, la punctul IV.3.6 din cadrul anunțului de participare și al documentației de atribuire, limba în care poate fi redactată oferta este limba română. Astfel, certificatele/rapoartele de încercare solicitate pentru produsele echivalente, vor fi redactate în altă limbă, care fac parte integrată din oferta tehnică a operatorului economic, care trebuie să respecte condițiile de formă ale ofertei, fiind imperios necesară prezentarea lor în limba română sau în traducere legalizată în limba română.

Față de acest aspect, autoritatea contractantă consideră cerința ca fiind pe deplin justificată și are la bază respectarea principiului tratamentului egal, în sensul că, pentru a fi asigurată o evaluare corectă/obiectivă a ofertelor tehnice care urmează a fi depuse, comisia de evaluare trebuie să aibă la dispoziție înscrisuri/documente lipsite de echivocul interpretării subiective/erone a unor termeni tehnici din limbi străine sau traduși de persoane neautorizate sau cu sprijinul programelor de traducere, care nu pot garanta acuratețea informațiilor/datelor conținute de înscrisurile respective.

În acest sens, autoritatea contractantă arată că s-ar putea crea, premisele acceptării unor oferte neconforme sau, respingerii unor oferte conforme specificațiilor tehnice elaborate de către ea, fapt ce ar îndreptăți eventualele persoane vătămate la utilizarea căilor de atac în perioada postevaluare, cu potențial risc asupra obligării autorității contractante la anularea procedurii de atribuire, concomitent cu prejudicierea intereselor legitime ale acesteia.

Autoritatea contractantă nu consideră că au fost „introduse obstacole nejustificate de natură să răstrângă concurența între operatorii economici”, și nici nu a îngrădit accesul ofertanților la specificațiile tehnice.

De asemenea, autoritatea contractantă arată că a procedat în concordanță cu recomandările ANRMAP pe linia evitării obligării ofertanților la cheltuieli nejustificate/costisitoare.

Cu privire la aspectele contestate la punctul 1b, autoritatea contractantă citează art. 36 alin. (3) din O.U.G. nr. 34/2006 și

precizează faptul că modalitățile de demonstrare de către operatorii economici a conformității produselor oferite cu specificațiile tehnice solicitate rămân la latitudinea autorității contractante care poate formula cerințe, fie în sensul prezentării dosarelor tehnice al producătorilor, fie în cel al prezentării de rapoarte de încercare/testare emise de un organism recunoscut, cum ar fi, după caz, un laborator neutru de încercări și calibrare sau un organism de certificare și inspecție care asigură respectarea standardelor europene aplicabile.

Astfel, autoritatea contractantă arată că a solicitat această cerință pentru a se asigura asupra faptului că metodele utilizate pentru testarea produselor oferite sunt în concordanță cu procedurile specifice standardelor ISO IEC 19752, respectiv ISO IEC 19798 stipulate în documentația de atribuire.

Autoritatea contractantă menționează că, cerința are în vedere exclusiv produsele compatibile, unde echivalența în ceea ce privește calitatea și gradul de acoperire trebuie demonstrată de către ofertant prin raportare la parametrii celor originale OEM, o solicitare de a fi prezentate astfel de documente pentru acestea din urmă fiind „superfluă”, întrucât, în opinia autorității contractante, nu există un produs superior originalului.

Totodată, autoritatea contractantă precizează faptul că, a optat pentru prezentarea de certificate/rapoarte de încercare emise de laboratoare neutre, în vederea asigurării unui mediu concurențial normal și real, pentru promovarea intereselor consumatorilor, principii instituite de Legea nr. 21/1996 – Legea concurenței.

Pe de altă parte, autoritatea contractantă arată că la punctul 3 litera c) a caietului de sarcini a solicitat pentru toate produsele oferite (atât OEM cât și echivalente), copii ale certificatelor de origine, certificate de calitate și declarația de conformitate, pentru a se asigura că produsele ce urmează a fi achiziționate respectă standardele de calitate solicitate.

În acest sens, autoritatea contractantă invocă Legea nr. 608/31.10.2001, unde „documentul normativ” este un termen generic care include standarde, specificații tehnice, coduri de bună practică și reglementări.

În concluzie, autoritatea contractantă precizează că prin cerințele formulate în cadrul documentației de atribuire, autoritatea contractantă intenționează să dobândească încrederea necesară și justificată în produsele pe care urmează să le achiziționeze și să evite eventualele practici comerciale incorecte, astfel cum acestea sunt definite în cuprinsul cap. II din Legea nr. 363/2007.

Autoritatea contractantă menționează că nu favorizează ofertanții de consumabile originale OEM în detrimentul celor care ofertează produse echivalente, solicitând în egală măsură și unora și celorlalți, prezentarea de copii ale certificatelor de origine, certificate de calitate și declarație de conformitate.

Cu privire la aspectele contestate la pct. 2, autoritatea contractantă precizează că a adoptat măsuri de remediere.

Față de aspectele mai sus menționate, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației ca nefondată.

Prin adresa nr. ... din 20.02.2014, înregistrată la Consiliu sub nr. .../20.02.2014, contestatorul a trimis o „completare a punctului de vedere comunicat prin adresa nr. ... prin care precizează că, deși ANRMAP a reținut că termenul de exercitare a căilor de atac se face raportat la fiecare lot în parte, consideră că această afirmație este inaplicabilă în speța de față, deoarece contestația vizează conținutul documentației de atribuire, care este unică și se referă la toate loturile.

În plus, contestatorul consideră că, art. 256² alin. (1¹) se referă la situația excepțională reglementată de art. 27 alin. (5) teza 2 iar, în speța de față se aplică regula generală instituită de art. 27 alin. (5), teza 1.

Astfel, contestatorul consideră că valoarea estimată raportat la care se calculează termenul de introducere a contestației este valoarea cumulată a tuturor loturilor.

Ultimul document, aferent dosarului cauzei, este adresa nr. .../20.02.2014, emisă de către autoritatea contractantă și înregistrată la CNSC cu nr. .../21.02.2014.

...Analizând susținerile și documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

..., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de atribuire, prin „licitație deschisă”, pentru încheierea acordului-cadru de furnizare, având ca obiect „Achiziție consumabile pentru imprimante”, cod 30125110-5 - Toner pentru imprimantele laser/faxuri (Rev.2), 30124100-5 - Cuptoare (fuser) (Rev.2), 30124300-7 - Tambure pentru aparate de birou (Rev.2), 30192113-6 - Cartuse de cerneala (Rev.2), 30192320-0 - Panglici pentru imprimante (Rev.2). În acest sens a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat în...SEAP anunțul de participare nr. ... din data de 02.02.2014,...criteriul de atribuire stabilit fiind „prețul cel mai scăzut”. Autoritatea contractantă a divizat contractul de furnizare supus procedurii de atribuire în cauză pe loturi, astfel

cum este menționat în cadrul anunțului de participare, la pct. II.1.8).

Având în vedere prevederile art. 278 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, Consiliul urmează să se pronunțe cu întâietate asupra excepției tardivității introducerii contestației.

Rezultă fără putință de tăgadă faptul că potrivit rolului activ al Consiliului, acesta trebuie să verifice dacă a fost legal investit cu soluționarea contestației formulate, sens în care trebuie să analizeze înainte de toate excepțiile – de procedură și de fond – care fac inutilă cercetarea în fond a contestației.

Nerespectarea termenului legal și imperativ de depunere a unei contestații determină, ca efect al decăderii, pierderea dreptului nevalorificat în termenul prevăzut de lege. Prin constatarea decăderii dispăre cadrul procesual pentru realizarea controlului legalității derulării procedurii de achiziție, astfel încât admiterea acestei excepții exclude analizarea celorlalte aspecte invocate.

Excepțiile absolute (privesc încălcarea unor norme cu caracter imperativ) pot fi invocate de oricare dintre părți sau de Consiliu din oficiu în orice moment al soluționării contestației.

S.C.S.R.L. contestă documentația de atribuire, contestația fiind comunicată Consiliului și autorității contractante, în data de ... și înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ...

În conformitate cu dispozițiile art. 271 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, *„sub sancțiunea respingerii contestației ca tardivă, aceasta se înaintează atât Consiliului, cât și autorității contractante, nu mai târziu de expirarea termenelor prevăzute la art. 256²”*.

Valorile estimate maxime ale acordului-cadru, fără TVA, aferente loturilor contestate, prevăzute în anunțul de participare nr. .../02.02.2014, sunt următoarele:

- pentru Lotul 1 – „Consumabile Brother” – valoarea estimată fără TVA: min. 1.939,50 - max. 3.879,00 lei;
- pentru Lotul 2 – „Consumabile Konica Minolta”: valoarea estimată fără TVA: min. 3.754,70 - max. 7.634,10 lei;
- pentru Lotul 3 – „Consumabile Canon”: valoarea estimată fără TVA: min. 2.627,10 - max. 7.881,30 lei;
- pentru Lotul 3 – „Consumabile Canon”: valoarea estimată fără TVA: min. 2.627,10 - max. 7.881,30 lei;
- pentru Lotul 4 – „Consumabile Toner Epson”: valoarea estimată fără TVA: min. 702,10 - max. 21.063,00 lei;
- pentru Lotul 5 – „Consumabile HP”: valoarea estimată fără TVA: min. 10.418,50 - max. 104.185,00 lei;

- pentru Lotul 6 – „Consumabile Kyocera”: valoarea estimată fără TVA: min. 1.307,80 - max. 3.923,40 lei;
- pentru Lotul 7 – „Consumabile Lexmark”: valoarea estimată fără TVA: min. 26.316,60 - max. 263.166,00 lei;
- pentru Lotul 8 – „Consumabile OKI”: valoarea estimată fără TVA: min. 141,00 - max. 846,00 lei;
- pentru Lotul 9 – „Consumabile Panasonic”: valoarea estimată fără TVA: min. 733,00 - max. 1.466,00 lei;
- pentru Lotul 10 – „Consumabile Ricoh Aficio”: valoarea estimată fără TVA: min. 4.047,20 - max. 24.283,20 lei;
- pentru Lotul 11 – „Consumabile Samsung”: valoarea estimată fără TVA: min. 646,80 - max. 9.702,00 lei;
- pentru Lotul 12 – „Consumabile Xerox”: valoarea estimată fără TVA: min. 3.012,40 - max. 21.086,80 lei.

Termenul de contestare de 5 zile este prevăzut atât în anunțul de participare cât și în Fișa de date.

În conformitate cu prevederile art. 256² alin. (1) lit. b) și alin. (1¹) din O.U.G. nr. 34/2006, cu completările și modificările ulterioare *„persoana vătămată poate sesiza Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor în vederea anulării actului și/sau recunoașterii dreptului pretins ori a interesului legitim, în termen de 5 zile începând cu ziua următoare luării la cunoștință, în condițiile prezentei ordonanțe de urgență, despre un act al autorității contractante considerat nelegal, în cazul în care valoarea contractului care urmează să fie atribuit, estimată conform prevederilor art. 23 și ale cap. II secțiunea a 2-a, este mai mică decât pragurile valorice prevăzute la art. 55 alin. (2).*

(1¹) Prin excepție de la prevederile alin. (1), în cazurile prevăzute la art. 27 alin. (5), art. 28 alin. (3), respectiv art. 29 alin. (3),...termenele prevăzute la alin. (1) se raportează la valoarea estimată a fiecărui lot, publicată în invitația de participare/anunțul de participare.”

Actul autorității contractante, în speță ..., considerat nelegal de către contestator este documentația de atribuire publicată, pe SEAP, la data de 02.02.2014, în anexa anunțului de participare nr. ..., aferentă loturilor 1 la 12.

Contestația a fost înaintată la Consiliu, prin mijloace electronice, la data de ... fiind înregistrată sub nr. ... iar la autoritatea contractantă în aceeași dată, potrivit raportului de fax transmis de contestator la dosarul cauzei.

Având în vedere faptul că procedura a fost organizată pe loturi, ținând cont de faptul că S.C.S.R.L. a contestat toate

loturile în număr de 12 și de dispozițiile art. 256 alin. (1) lit. b) și alin. (1¹) mai sus reținute, rezultă că termenul de 5 zile de contestare a documentației de atribuire publicată în SEAP în data de 02.02.2014, se împlinește în data de 07.02.2014, astfel că transmiterea contestației către C.N.S.C. și către autoritatea contractantă este în afara termenului legal, având în vedere dispozițiile art. 256² alin. (1) și alin. (1¹) și art. 3 lit. z) din O.U.G. nr. 34/2006.

Dacă contestatorul ar fi fost diligent și prudent, ar fi putut din vreme să-și conserve dreptul la contestație, astfel încât să permită apoi jurisdicției Consiliului să poată analiza pe fond cererile ce fac obiectul contestației.

În soluționare, Consiliul reține următoarele considerente:

- procedura a fost organizată pe loturi;
- S.C.S.R.L. a contestat loturile 1 la 12;
- prevederile art. 256² din O.U.G. nr. 34/2006 care stabilește calcularea termenului raportat la valoarea estimată a contractului de achiziție publică și nu la valoarea estimată a întregii procedurii de unde rezultă „*ipso facto*” potrivit principiului de drept „*ubi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus*” că societatea contestatoare nu poate adăuga la lege în sensul extinderii aplicabilității acestor dispoziții la situații care nu sunt reglementate;
- prevederile art. 256² alin. (1¹) din O.U.G. nr. 34/2006, cu completările și modificările ulterioare, care stabilește că prin excepție de la prevederile alin. (1), în cazurile prevăzute la art. 27 alin. (5), art. 28 alin. (3), respectiv art. 29 alin. (3), termenele prevăzute la alin. (1) se raportează la valoarea estimată a fiecărui lot, publicată în invitația de participare/anunțul de participare”;
- faptul că procedura organizată pe loturi nu implică o interdependență a contractelor aferente acestora este subliniată și...de prevederile art. 256³ alin. (5) din O.U.G. nr. 34/2006 care dispune că „*în cazul în care, în cadrul aceleiași proceduri de atribuire, autoritatea contractantă achiziționează produse, servicii sau lucrări defalcate pe loturi, prevederile alin. (3) sunt aplicabile numai asupra loturilor pentru care s-a depus contestație*”.

În considerarea celor antemenționate, respectiv faptul că termenul legal de contestare se raportează la valoarea estimată a fiecărui lot sunt și mențiunile autorității contractante din cadrul punctului de vedere formulat conform cărora: „menționăm faptul că, deși autoritatea contractantă prevăzute în documentația inițială un termen de atac de 10 zile având în vedere valoarea totală maximă estimată a acordului – cadru, specialiștii ANRMAP au

respins documentația pentru acest motiv, obligând autoritatea contractantă la modificarea termenului respectiv la 5 zile, în considerarea dispozițiilor art. 256², alin. (1¹), care învederează faptul că, *«Prin excepție de la prevederile alin. (1), în cazurile prevăzute la art. 27 alin. (5), art. 28, alin. (3), respectiv art. 29 alin. (3), termenele prevăzute la alin. (1) se raportează la valoarea estimată a fiecărui lot, publicată în invitația/anunțul de participare»*.

Față de aceste aspecte coroborat cu prevederile art. 256² alin. (2) care dispune că *„în cazul în care cererea prevăzută la alin. (1) privește conținutul documentației de atribuire, publicată în SEAP în condițiile art. 75 alin. (5), art. 89 alin. (4) și art. 127 alin. (2), data luării la cunoștință este data publicării documentației de atribuire”*, prin transmiterea contestației atât către Consiliu cât și către autoritatea contractantă la datele antemenționate, contestatorul nu a respectat termenul de 5 zile prevăzut de legiuitor sub sancțiunea respingerii contestației formulată împotriva loturilor 1 la 12 ca fiind tardiv introdusă.

Consiliul nu poate lua în considerare un alt termen de depunere a contestației care să înceapă să curgă de la altă dată, având în vedere faptul că legiuitorul nu a reglementat în cadrul actului normativ în domeniu, în vigoare, nicio excepție de la modalitatea de calcul a acestui termen, iar unde legea nu distinge, nici interpretul (contestatorul și/sau autoritatea contractantă) nu trebuie să distingă potrivit principiului de drept *„ubi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus”*.

Consiliul consideră că acest termen, fiind un termen legal, potrivit prevederilor art. 256² din O.U.G. nr. 34/2006 cu modificările și completările ulterioare, nimeni nu se poate prevala de necunoașterea legii potrivit principiului de drept *„nemo censetur ignorare legem”*.

În acest sens Consiliul reține că, potrivit acestui temei legal, persoana vătămată poate sesiza Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor în vederea anulării și/sau recunoașterii dreptului pretins ori a interesului legitim în termen de 5 zile începând cu ziua următoare luării la cunoștință, în condițiile ordonanței de urgență, despre actul considerat nelegal, în speță documentația de atribuire, înscris care a fost publicat pe SEAP iar data luării la cunoștință despre conținutul acesteia este considerată data publicării pe SEAP.

Potrivit aceluiași articol, Consiliul reține că legiuitorul a stabilit că termenul de contestare este dat de către valoarea contractului care urmează a fi atribuit, valoare estimată conform prevederilor

art. 23 și ale cap. II secțiunea a 2-a. Astfel, dacă valoarea contractului este mai mică decât pragurile valorice prevăzute la art. 55 alin. (2) coroborat cu prevederile art. 2 din Regulamentul CE nr. 1251/2011 (regulament care potrivit art. 288 din Tratatul CEE, se aplică direct în legislația internă, excluzând orice măsură de receptare națională sau tot ceea ce ar putea disimula natura și efectele sale), atunci, termenul de contestare este de 5 zile, iar dacă este egală sau mai mare, persoana vătămată poate introduce contestație în termen de 10 zile de la data luării la cunoștință a actului care îi lezează interesele.

Având în vedere că dispozițiile art. 256² din O.U.G. nr. 34/2006 sunt dispoziții imperative de drept, Consiliul reține că societatea contestatoare nu poate să deroge de la prevederile legale, în sensul extinderii termenului de depunere a contestației după bunul său plac.

Prin urmare, termenul de 5 zile de contestare a documentației de atribuire publicată pe SEAP la data de 02.02.2014, se împlinește în data de 07.02.2013, astfel că transmiterea contestației către C.N.S.C. la data de ... prin mijloace electronice, cât și către autoritatea contractantă la data de ... este în afara termenului legal, având în vedere dispozițiile art. 256² alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006 și ale art. 3 lit. z) din același act normativ.

Față de considerentele anterior expuse, având în vedere dispozițiile art. 278 alin.(1) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, potrivit cărora *„Consiliul se pronunță mai întâi asupra excepțiilor de procedură și de fond, iar când se constată că acestea sunt întemeiate, nu se mai procedează la analiza pe fond a cauzei”*, în temeiul art. 278 alin. (5) și (6) din același act normativ, Consiliul va respinge ca tardiv introdusă contestația formulată de S.C.S.R.L., în contradictoriu cu

Fără pronunțarea asupra fondului contestației.

...PREȘEDINTE COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

Redactată în 4 (patru) exemplare originale, conține 16 (șasesprezece) pagini.