



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

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

În conformitate cu prevederile art. 266 alin. 2 din OUG 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. 241/30.06.2015, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 11958/30.06.2015, formulată de către ..., cu sediul în ..., și sediul de corespondență în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub numărul ..., având CIF RO ..., reprezentată legal prin administrator ..., împotriva caietului de sarcini și a propunerii de contract, părți ale documentației de atribuire, emisă de către ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin licitație deschisă, organizată în vederea încheierii acordului-cadru având ca obiect „Achiziție scutece, absorbante și tampoane igienice”, coduri CPV 33751000-9 - Scutece de unică folosință (Rev.2) și 33771100-6 - Absorbante igienice sau tampoane (Rev.2), pentru loturile 9 - „Tampoane rectangulare midi” și 10 - „Tampoane rectangulare maxi”, se solicită ... capacității de absorbție, exprimată în grame.

Procedura de soluționare în fața Consiliului s-a desfășurat în scris.

În baza legii și a documentelor depuse de părți,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE:

Respinge excepția neconstituirii garanției de bună conduită, în conformitate cu prevederile art. 271¹ alin. 1 și 2 din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, invocată de

Admite excepția tardivității contestației depusă de ..., invocată

din oficiu, și respinge, ca tardivă, contestația formulată de către ..., cu sediul în ..., și sediul de corespondență în ..., în contradictoriu cu ..., cu sediul în ...

Obligatorie.

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 nr. 241/30.06.2015, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 11958/30.06.2015, ... critică prevederile caietului de sarcini și a propunerii de contract, părți ale documentației de atribuire, emisă de către ..., cu sediul în ..., ..., ..., cod poștal 024056, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin licitație deschisă, organizată în vederea încheierii acordului-cadru având ca obiect „Achiziție scutece, absorbante și tampoane igienice”, pentru loturile 9 – „Tampoane rectangulare midi” și 10 - „Tampoane rectangulare maxi”.

Invocând prevederile anexei nr. 9 din caietul de sarcini, aferentă lotului 9 – „Tampoane rectangulare midi”, respectiv „Caracteristici tehnice minime: grad de absorbție minim 4 picături” și anexei nr. 10, aferentă lotului 10 – „Tampoane rectangulare maxi”, respectiv „Caracteristici tehnice minime: grad de absorbție minim 5 picături”, contestatorul critică exprimarea în „număr de picături” a gradului de absorbție al acestor produse, susținând că este neconformă cu standardele internaționale/europene acceptate. În acest sens se arată că „numărul de picături” reprezintă o caracteristică subiectivă, stabilită pe plan intern de fiecare producător, care nu reprezintă un standard de evaluare a gradului de absorbție al unui produs de incontinență și nu poate fi folosit ca etalon în acest scop.

Pentru aceste motive, ... solicită ... capacității de absorbție, exprimată în grame.

În drept, contestația se întemeiază pe prevederile standardului ISO 11948-1.

În probațiune au fost depuse, în copie, o serie de înscrisuri, printre care și solicitarea de clarificări a contestatorului și răspunsul autorității contractante la aceasta.

Verificând respectarea dispozițiilor legale cu privire la termenul de depunere a contestației, în aplicarea prevederilor art. 278 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, în conformitate cu care „Consiliul se pronunță mai întâi asupra excepțiilor de procedură...”, Consiliul va analiza, în cele ce urmează, excepția tardivității contestației depusă ..., pe care o invocă din oficiu.

În considerarea dispozițiilor art. 269 din ordonanța de urgență, Consiliul a solicitat părților, prin adresele nr. 6317/.../01.07.2015 – către contestator și nr. 6318/.../01.07.2015 – către autoritatea contractantă, să se pronunțe în legătură cu excepția tardivității contestației, raportată la prevederile art. 271 alin. (1), coroborat cu art. 256² alin. (1) lit. b) și alin. (2) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare.

Cu adresa nr. 62605/01.07.2015, înregistrat la C.N.S.C. cu nr. 12095/01.07.2015, ... a formulat, în temeiul art. 274 alin. 1 din O.U.G. nr. 34/2006, punctul său de vedere la contestația depusă de ..., prin care solicită respingerea acesteia, ca neîntemeiată.

În fapt, autoritatea contractantă arată că ... a formulat, în data de 23.05.2015, o solicitare de clarificări, pe care a completat-o în data de 24.06.2015 prin punerea la dispoziție a standardului ISO 11948-1, în limba engleză, document la care a făcut referire în solicitarea de clarificări, la care autoritatea contractantă a răspuns, prin adresa nr. 60709/25.06.2015.

Autoritatea contractantă susține că, depunând contestația la Consiliu în data de 30.06.2015, ... nu a respectat termenul de depunere a contestațiilor, prevăzut la art. 256² alin. 1 lit. b) și alin. 1¹, coroborat cu art. 271 alin. 1 și art. 3 lit. z) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare. Autoritatea contractantă subliniază că, deși i-a transmis răspunsul la solicitarea de clarificări încă din data de 25.06.2015, totuși ... a depus contestația cu întârziere nejustificată, respectiv în data de 30.06.2015.

Autoritatea contractantă menționează că întreaga documentație de atribuire a fost disponibilă în SEAP odată cu publicarea anunțului de participare din data de ..., iar data limită de depunere a ofertelor este 08.07.2015 ora 10.

Față de cele de mai sus, ... susține că această contestație este tardivă.

Autoritatea contractantă precizează că ... a depus contestația fără a face dovada constituirii garanției de buna conduită, în conformitate cu prevederile art 271¹ alin. 1 și 2 din O.U.G. nr. 24/2006, cu modificările și completările ulterioare, motiv pentru care se solicită respingerea contestației, pe cale de excepție, pentru neconstituirea garanției de buna conduită, conform art. 271¹ alin. 1 și 2 din O.U.G. nr. 24/2006, cu modificările și completările ulterioare.

În drept, sunt invocate prevederile art. 274 alin. 1 din O.U.G. nr. 34/2006.

Autoritatea contractantă a depus, în copie conformă cu originalul, documente relevante din dosarul achiziției publice.

Cu adresa nr. 248/01.07.2015, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 12180/02.07.2015, ... a răspuns solicitării Consiliului, precizând

că, prin solicitarea de clarificări nr. 235/23.06.2015, a solicitat pentru loturile 9 - „Tampoane rectangulare midi” și 10 - „Tampoane rectangulare maxi” ca exprimarea capacității de absorbție să fie în grame/mililitri, conform standardului ISO nr. 11948-1, standard acceptat la nivel european și internațional, întrucât „numărul de picături” nu reprezintă un standard universal acceptat pentru măsurarea capacității de absorbție a scutecelor și tampoanelor, ci este doar o codificare proprie fiecărui producător.

Contestatorul susține că răspunsul autorității contractante nr. 60709/25.06.2015 este un act nelegal, care face referire la exprimarea capacității de absorbție prin „numărul de picături”, care este o unitate de măsura nestandardizată pe plan european, și nu ia în considerare standardul ISO 11948-1, motiv pentru care a formulat contestația de față.

Contestatorul consideră că a respectat prevederile art. 271 și art. 256 alin. 2 din O.U.G. nr. 34/2006, astfel că nu poate fi respinsă, ca tardivă, contestația care a fost depusă în termen de 3 zile lucrătoare de la data luării la cunoștință despre actul autorității contractante considerat nelegal, respectiv răspunsul autorității contractante nr. 60709/25.06.2015 la clarificările solicitate ... la caietul de sarcini.

În probațiune au fost depuse, în copie, o serie de înscrisuri, printre care și solicitarea de clarificări a contestatorului și răspunsul autorității contractante la aceasta.

Având în vedere invocarea de către autoritatea contractantă a excepției neconstituirii garanției de bună conduită de către contestatorul ..., în temeiul art. 278 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006 potrivit căroră „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”, Consiliul se va pronunța cu prioritate asupra excepțiilor invocate.

Astfel, cu privire la excepția neconstituirii garanției de bună conduită, invocată de autoritatea contractantă, Consiliul reține că ... a depus contestația nr. 241/30.06.2015, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 11958/30.06.2015, fără a prezenta, în copie, dovada constituirii garanției de bună conduită, în conformitate cu prevederile art. 271¹ alin. (3) din O.U.G. nr. 34/2006, așa cum a fost modificate prin O.U.G. nr. 51/2014, iar prin adresa nr. 6317/.../.../01.07.2015, în temeiul art. 270 alin. (2) și al art. 275 alin. (1) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, Consiliul a solicitat contestatorului, printre altele, să comunice, în termen de cel mult trei zile lucrătoare de la primirea adresei, în copie, dovada constituirii garanției de bună conduită conform art. 271¹ din

ordonanță, precum și confirmarea transmiterii sau depunerii originalului dovezii la autoritatea contractantă.

Contestatorul s-a conformat solicitării Consiliului, transmițând adresa nr. 248/01.07.2015, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 12180/02.07.20157.04.2015, la care a anexat copia ordinului de plată nr. 403/01.07.2015, emis de Banca Comercială Română S.A., care confirma plata sumei de 312,12 lei, reprezentând garanția de bună conduită pentru loturile 9 și 10 către ...

Asupra acestui aspect, Consiliul reține că O.U.G. nr. 34/2006, astfel cum a fost amendată prin Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 51/ 2014, interzice respingerea unei contestații neconforme fără a i se acorda contestatorului dreptul de a-și corecta contestația [art. 270 alin. (2) - în situația în care Consiliul apreciază că în contestație nu sunt cuprinse toate informațiile prevăzute la alin. (1), va cere contestatorului ca, în termen de 3 zile de la înștiințare, să completeze contestația].

De asemenea, art. 200 alin. (2) C. proc. civ. interzice respingerea/anularea unei cereri de chemare în judecată fără a i se comunica reclamantului în scris lipsurile, cu mențiunea că, în termen de cel mult 10 zile de la primirea comunicării, trebuie să realizeze completările sau modificările dispuse, iar art. 33 alin. (2) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 80/2013 privind taxele judiciare de timbru stabilește dreptul reclamantului de a i se acorda un termen pentru timbrarea corespunzătoare a cererii sale: "Dacă cererea de chemare în judecată este netimbrată sau insuficient timbrată, reclamantului i se pune în vedere, în condițiile art. 200 alin. (2) teza I din Codul de procedură civilă, obligația de a timbra cererea în cuantumul stabilit de instanță și de a transmite instanței dovada achitării taxei judiciare de timbru, în termen de cel mult 10 zile de la primirea comunicării instanței." Așadar, o cerere care nu este însoțită de dovada achitării taxei de timbru nu este respinsă, ci i se pune în vedere autorului să își timbreze cererea într-un anumit termen. Doar dacă acesta nu se conformează măsurii dispuse de instanță i se va respinge cererea.

Prin urmare, din interpretarea art. 270 alin. (2) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/ 2006 reiese că, în măsura în care Consiliul constată că o contestație nu este însoțită de garanția de bună conduită sau că aceasta nu este îndeostulătoare, el nu poate respinge contestația, ci trebuie să manifeste rol activ și să îi pună în vedere contestatorului să își constituie garanția conformă cerută de lege.

Așadar, pentru a nu aduce atingere dreptului persoanelor vătămate de a contesta actele nelegale ale autorităților contractante, Consiliul este ținut să dea dovadă de rol activ și, coroborat cu analogia textelor evocate mai sus, să acorde contestatorului un termen pentru constituirea și prezentarea

garanției de bună conduită de care este condiționată judecarea pe fond a cauzei.

Prin urmare, întrucât ... a răspuns solicitării Consiliului, aducând dovada constituirii garanției, garanție care este acoperitoare, această contestație nu poate fi respinsă pe considerentul neconstituirii garanției, excepția ridicată de autoritatea contractantă fiind nefondată.

Astfel, Consiliul constată că ... a constituit garanția de bună conduită, în valoare de 312,12 lei, aferentă loturilor 9 și 10 (a căror valoare estimată este de 31.212,52 lei fără TVA), iar această sumă a intrat în contul autorității contractante, astfel că scopul de a proteja autoritatea contractantă de riscul unui eventual comportament necorespunzător al ..., pentru întreaga perioadă cuprinsă între data depunerii contestației și data rămânerii definitive a deciziei prin care această contestație va fi soluționată, astfel cum impune 271¹ alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, este atins în prezenta cauză, motiv pentru care respinge excepția neconstituirii garanției de bună conduită, invocată de autoritatea contractantă.

Cu privire la excepția tardivității contestației, invocată din oficiu, din examinarea materialului probator administrat aflat la dosarul cauzei și analizând criticile aduse de ... în prezenta cauză, Consiliul constată că acestea se referă la caietul de sarcini și la propunerea de contract, părți ale documentației de atribuire, acesta constituind „actul administrativ” contestat.

Sub acest aspect, verificând respectarea termenului de depunere a contestațiilor la organul administrativ-jurisdicțional, Consiliul constată că, în cauză, sunt aplicabile dispozițiile art. 256² din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, conform cărora *“(1) 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: (...)*

b) 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).”

Conform prevederilor art. 256² alin. (2) din Ordonanța de urgență nr. 34/2006, în cazul în care documentația de atribuire este publicată în S.E.A.P în condițiile prevăzute la art. 75 alin.(5), art. 89 alin. (4) și art. 127 alin. (2), data luării la cunoștință este data publicării documentației de atribuire.

Astfel, luând în considerare valoarea estimată a contractului de

achiziție publică în cauză, prevăzută în anunțul de participare nr. .../..., pentru loturile 9 și 10 care au făcut obiectul contestației, de 31.212,52 lei fără TVA, echivalentul a aproximativ 7.000 euro, deci sub pragul de 134.000 euro prevăzut la art. 55 alin. 2 din O.U.G. nr. 34/2006,, tipul acestuia (contract de furnizare), Consiliul constată că termenul pe care îl avea la dispoziție ..., pentru a ataca actul menționat anterior, era de 5 zile de la data luării la cunoștință despre conținutul actului administrativ (data publicării în S.E.A.P. a documentației de atribuire), fiind aplicabile în acest caz dispozițiile art. 55 alin. (2) lit. b) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare.

Din probele administrate la dosarul cauzei, rezultă faptul că ... a luat cunoștință de conținutul documentației de atribuire la data de ..., data publicării acesteia în S.E.A.P., termenul legal de 5 zile, avut la dispoziție pentru depunerea contestației, calculat, în conformitate cu dispozițiile art. 3 lit. z) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, care prevăd că: *“zilele calendaristice, în afara cazului în care se prevede expres că sunt zile lucrătoare. Termenul exprimat în zile începe să curgă de la începutul primei ore a primei zile a termenului și se încheie la expirarea ultimei ore a ultimei zile a termenului; ziua în cursul căreia a avut loc un eveniment sau s-a realizat un act al autorității contractante nu este luată în calculul termenului. Dacă ultima zi a unui termen exprimat altfel decât în ore este o zi de sărbătoare legală, o duminică sau o sâmbătă, termenul se încheie la expirarea ultimei ore a următoarei zile lucrătoare”,* împlinindu-se la data de marți 02.06.2015.

Contestația formulată de către ... a fost depusă la registratura Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor în data de 30.06.2015, fiind înregistrată cu nr. 11958/30.06.2015.

... cunoștea aspectele contestate din documentația de atribuire încă de la data publicării acesteia - ... - și trebuia să manifeste o minimă diligență și să atace în termenul legal conținutul acesteia.

Consiliul nu va reține susținerile contestatorului din adresa nr. 248/01.07.2015, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 12180/02.07.2015, conform cărora actul contestat este răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 60709/25.06.2015, întrucât în contestație se precizează că aceasta a fost formulată „împotriva caietului de sarcini și propunerii de contract”, fără a se face vreo referire la răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 60709/25.06.2015.

Singura ipoteză în care se admite completarea contestației este aceea de la art. 270 alin. (2) – când Consiliul apreciază că în contestație nu se regăsesc toate elementele contestației, se solicită autorului contestației să își completeze contestația în termen de trei zile.

Solicitarea punctului de vedere față de excepția tardivității contestației s-a făcut în temeiul prevederilor art. 269 și art. 275 alin. 1 din O.U.G. nr. 34/2006, și nu a prevederilor art. 270 alin. (2) din O.U.G. nr. 34/2006, în temeiul cărora s-a solicitat numai transmiterea dovezii constituirii garanției de bună conduită.

De altfel, practica Consiliului este constantă în a respinge, ca tardive sau ca nefondate cu critici tardive, contestațiile formulate împotriva răspunsurilor la solicitările de clarificări prin care nu este modificată documentație de atribuire.

Așadar, raportat la normele art. 278 alin. (1) din ordonanță, Consiliul reține incidența tardivității contestării conținutului documentației de atribuire, motiv pentru care, în baza art. 278 alin. (1) și (5) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 cu modificările și completările ulterioare, Consiliul respinge, ca tardivă, contestația formulată de către ...

Fără pronunțare asupra fondului contestației, conform art. 278 alin. (1) din ordonanța de urgență aplicabilă în materie.

PREȘEDINTE COMPLET

...

MEMBRU

...

MEMBRU

...

Redactată în 4 exemplare originale, conține 9 (nouă) pagini