

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. 1468/C1/1627

Data: 08.07.2021

Prin contestația nr. 01/02.07.2021, înregistrată la CNSC sub nr. 34213/02.07.2021, formulată de SC SRL în, str. Avrig nr. 28, înmatriculată la Registrul Comerțului cu nr., având cod unic de înregistrare RO 43823876, reprezentată legal prin administrator, împotriva adresei de răspuns la clarificările solicitate cu privire la procedura de atribuire și documentația de atribuire, publicată în SEAP la data de 25.06.2021 sub denumirea de fișier „CLARIFICARE 7-semnat.docx.p7s” de către, în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în, str. 1 Decembrie, județul, în cadrul procedurii licitație deschisă organizată pentru atribuirea contractului având ca obiect „Sistem de digitalizare Spital Orășenesc – Sistem digital integrat pentru urmărirea pacientului critic și platformă de comunicare” cod CPV: 45314000-1, s-a solicitat:

- suspendarea procedurii de atribuire până la pronunțarea deciziei.

- anularea procedurii de atribuire,

Iar, în subsidiar,

- anularea adresei „CLARIFICARE 7-semnat.docx.p7s”, ca netemeinică și nelegală.

- obligarea autorității contractante remedierea documentației de atribuire în ceea ce privește:

- declararea corectă a tipului de contract, ca fiind contract de furnizare și nu contract de lucrări,

- înlăturarea acelor specificații tehnice care nu permit tuturor operatorilor economici accesul egal la procedura de atribuire și care au ca efect introducerea unor obstacole nejustificate față de asigurarea unei concurențe efective între operatorii economici.

În luarea deciziei, **CONSILIUL**, legal investit, a avut în vedere următoarele:

În fapt contestatorul critică răspunsurile la clarificări prin care autoritatea contractantă a menținut prevederile nelegale ale documentației de atribuire, considerând că acestea sunt netemeinice și nelegale, respectiv adresa intitulată „CLARIFICARE 7-semnat.docx.p7s” publicată în SEAP la data de 25.06.2021.

În temeiul art. 61¹ alin. (1) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, prin adresa nr. 34479/1627/C1/05.07.2021 Consiliul a solicitat contestatorului, să prezinte recipisa de consemnare a cauțiunii în original în termenul și cuantumul prevăzut de lege.

Prin adresa nr. 20389/05.07.2021, transmisă prin e-mail și înregistrată la Consiliu sub nr. 34493/02.07.2021, autoritatea contractantă transmite măsurile de remediere ca urmare a contestației formulată de SC SRL împotriva răspunsului la clarificarea nr. 7.

Prin adresa nr. 20317/07.07.2021, înregistrată la Consiliu sub nr. 34937/07.07.2021, depune punctul de vedere cu privire la prezenta contestație, prin care solicită respingerea contestației depusă de SC SRL, precizând faptul că a adoptat măsuri de remediere și explicând conținutul documentației de atribuire și implicit al răspunsului la solicitarea de clarificare nr. 7, pe care le-a publicat în SEAP în data de 05.07.2021.

Prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 35136/08.07.2021, SC SRL precizează expres că: „Având în vedere măsurile de remediere publicate în SICAP de către autoritatea contractantă la data de 05.07.2021 ora 14:33 respective ora 14:49 cât și punctul vedere cu nr. de înregistrare 20617 din 07.07.2021 trimis de autoritatea contractantă prin email în data de 07.07.2021 ora 11:39, înțelegem să ne retragem contestația”.

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

....., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura licitație deschisă având ca obiect atribuirea contractului pentru „Sistem de digitalizare Spital Orășenesc – Sistem digital integrat pentru urmărirea pacientului critic și platformă de comunicare” cod CPV: 45314000-1, prin publicarea în SEAP, a anunțului de participare de participare nr. CN1031653/04.06.2021. Criteriul de atribuire ales este: „Prețul cel mai scăzut”.

SC SRL critică răspunsurile la clarificări prin care autoritatea contractantă a menținut prevederile nelegale ale documentației de atribuire, considerând că acestea sunt netemeinice și nelegale, respectiv adresa intitulată „CLARIFICARE 7-semnat.docx.p7s” publicată în SEAP la data de 25.06.2021

Pentru formularea unei contestații împotriva unui act al autorității contractante emis cu privire la o procedură de atribuire, legiuitorul a stabilit îndeplinirea unor condiții de admisibilitate a contestației.

Având în vedere prevederile art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, Consiliul urmează să se pronunțe cu întâietate asupra excepției inadmisibilității contestației.

Rezultă fără putință de tăgadă faptul că potrivit rolului activ al consilierilor de soluționare, aceștia trebuie să verifice dacă au fost legal investiți 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.

Din redactarea prevederilor art. 61¹ alin. (1) din Legea nr. 101/2016 cu modificările și completările ulterioare, rezultă că pentru a putea proceda la soluționarea contestației, Consiliul trebuie să constate depunerea cauțiunii, constituită potrivit prevederilor legale.

Modul de calcul al acestei cauțiuni este stabilit în detaliu de prevederile art. 61¹ din Legea nr. 101/2016 cu modificările și completările ulterioare raportat la valoarea estimată a contractului de achiziție publică ce urmează a fi atribuit.

În aceste condiții, Consiliul va verifica cu precădere îndeplinirea condiției prevăzute de dispozițiile legale antemenționate, deoarece dacă nu sunt îndeplinite condițiile legale de constituire a cauțiunii astfel încât contestația să fie luată în considerare, Consiliul va respinge contestația fără să cerceteze motivele acesteia.

Prin urmare constituirea cauțiunii este o condiție obligatorie pentru soluționarea contestației cu care a fost investit Consiliul; dovada constituirii acesteia la dispoziția Consiliului se depune în original la CNSC, aceasta fiind o condiție de admisibilitate.

Obligativitatea constituirii cauțiunii reprezintă o condiție de fond pentru însăși soluționarea contestației, iar nu de procedură, de natură a obstrucționa accesul la justiție.

În cazul în care Consiliul investit cu o contestație constată neîndeplinirea constituirii cauțiunii va respinge contestația potrivit art. 61¹ alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

În temeiul art. 61¹ alin. (1) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, prin adresa nr. 34479/1627/C1/05.07.2021 Consiliul a solicitat contestatorului, să prezinte recipisa de consemnare a cauțiunii în original în termenul și cuantumul prevăzut de lege.

Prin adresa nr. 20389/05.07.2021, transmisă prin e-mail și înregistrată la Consiliu sub nr. 34493/02.07.2021, autoritatea contractantă transmite măsurile de remediere ca urmare a contestației formulată de SC SRL împotriva răspunsului la clarificarea nr. 7.

Prin adresa nr. 20317/07.07.2021, înregistrată la Consiliu sub nr. 34937/07.07.2021, depune punctul de vedere cu privire la prezenta

contestație, prin care solicită respingerea contestației depusă de SC SRL, precizând faptul că a adoptat măsuri de remediere și explicând conținutul documentației de atribuire și implicit al răspunsului la solicitarea de clarificare nr. 7, pe care le-a publicat în SEAP în data de 05.07.2021.

Prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 35136/08.07.2021, SC SRL precizează expres că: „Având în vedere măsurile de remediere publicate în SICAP de către autoritatea contractantă la data de 05.07.2021 ora 14:33 respective ora 14:49 cât și punctul vedere cu nr. de înregistrare 20617 din 07.07.2021 trimis de autoritatea contractantă prin email în data de 07.07.2021 ora 11:39, înțelegem să ne retragem contestația”, fără a constitui cautiunea conform art. 611 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, până la data pronunșării prezentei.

Consiliul reține că în speță sunt incidente următoarele:

- prevederile art. 61¹ alin. (1) din Legea nr. 101/2016 modificată și completată prin OUG nr. 114/2020;

- principiul de drept „*nemo ignorare legem censetur*” potrivit căruia nimeni nu se poate apăra invocând necunoașterea legii.

- principiul de drept „*ubi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus*” potrivit căruia unde legea nu distinge, nici interpretul nu trebuie să distingă, în sensul că în cadrul ordonanței nu s-a prevăzut nicio normă derogatorie de la obligația constituirii cautiunii.

Față de aceste aspecte, se constată că, în speță, contestația a fost transmisă de către contestator, fără a depune cautiunea, constituită în mod legal.

Având în vedere dispozițiile art. 26 alin. (1) și (6) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, în vigoare la data depunerii contestației, Consiliul respinge ca inadmisibilă contestația depusă de SC SRL, în contradictoriu cu autoritatea contractantă, fără a mai proceda la analiza pe fond a cauzei.

Pentru aceste motive

în baza documentelor depuse de părți,

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE:

Respinge ca inadmisibilă contestația depusă de SC SRL, în contradictoriu cu autoritatea contractantă

Obligatorie.

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