CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

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.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) 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, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ..... / ..... / .....
Data: .....

Prin contestația nr. ...../....., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ...../....., depusă de SC ..... SRL, cu sediul în ....., ..., județul ....., CUI ....., număr de înregistrare în registrul comerțului ..., reprezentată de doamna ..... - administrator, privind procedura simplificată pentru atribuirea contractului de servicii de proiectare și inginerie cuprinzând: proiect tehnic (PT), detalii de execuție (DE); caiete de sarcini (CS); documentații necesare pentru obținerea acordurilor, avizelor, autorizațiilor aferente obiectivului de investiții și asistență tehnică din partea proiectantului pe toată durata de realizare a lucrărilor „Reabilitarea și modernizarea stațiunii turistice balneo-climatice Băile 1 Mai, ..., județul .....”, cod CPV 71322000-1, cu data-limită de depunere a ofertelor 20.12.2018, organizată de ....., cu sediul în ....., ..., județul ....., în calitate de autoritate contractantă, contestatoarea a solicitat .....

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 ofertantul SC ..... SRL reclamă decizia autorității contractante de respingere ca inadecvată a ofertei

sale, în cadrul procedurii de atribuire menționată în partea introductivă, învederând că motivele invocate de autoritate sunt contrazise de documentele pe care le-a prezentat în urma adresei de solicitare de clarificări nr. 445/11.01.....

Observând că respectiva contestație nu este însoțită de dovada constituirii cauțiunii legale, prin adresa nr. 11416/.....-...../ 27.03....., Consiliul a solicitat societății să îi comunice, în termen de cel mult trei zile, originalul dovezii constituirii cauțiunii impuse de art. 61 ind. 1 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, constituită la Trezoreria Statului, la CEC Bank - SA sau la orice altă instituție de credit care efectuează astfel de operațiuni, pe numele SC ..... SRL și la dispoziția Consiliului. Solicitarea a fost transmisă la data de 27.03....., ora 12:24, la faxul de contact indicat de societatea destinatară (0359.191.421). În contextul în care contestatoarea a negat primirea acestei adrese, ea i-a fost retrimisă la 05.04....., fiind înregistrată în evidențele sale cu nr. 593/05.04..... Prin răspunsul nr. 610/08.04....., reclamanta informează Consiliul că „originalul constituirii cauțiunii aferente contestației nu îl are disponibil", fără a preciza cel puțin când anume îl va avea disponibil și fără a cerere prelungirea termenului acordat de Consiliu.

Din acest răspuns, Consiliul reține culpa SC ...SRL constând în formularea contestației sale fără a constitui și depune cauțiunea prescrisă de legiuitorul delegat. Mai mult, în pofida beneficiului acordat de Consiliu pentru constituirea și depunerea cauțiunii în trei zile, începând cu aceea următoare primirii adresei nr. 11416/.....-...../27.03....., reclamanta nu a profitat de acesta, neprezentând organului administrativ-jurisdicțional cauțiunea obligatorie.

Așadar, Consiliul, întrebuințând Hotărârea plenului său din 5 iunie 2018 „referitoare la aplicarea dispozițiilor O.U.G. nr. 45/2018" (disponibilă la adresa www.cnsc.ro/wp-content/uploads/2018/06/ 2018.06. Cautiune.pdf), obligatorie, conform căreia:

1. Pentru contestațiile transmise sau depuse la Consiliu începând cu data de 04 iunie 2018, se va solicita operatorilor economici prezentarea dovezii constituirii cauțiunii impuse la art. 61¹ din Legea nr. 101/2016, modificată prin O.U.G. nr. 45/2018.

2. În cazul contestațiilor care nu sunt însoțite de dovada constituirii cauțiunii, înainte de soluționarea lor, completul va solicita autorilor acestora transmiterea dovezii de constituire, **în termen de 3 zile de la primirea solicitării**, corespondența având conținutul anexei la prezenta,

cu adresa nr. 11416/.....-...../27.03....., a solicitat societății să îi comunice, în termen de cel mult trei zile, originalul dovezii de constituire a cauțiunii, însă, până la momentul prezentei, SC ..... SRL nu a transmis cauțiunea pretinsă de lege, deși a beneficiat de timp suficient în acest sens. Cum s-a arătat mai sus, Consiliul reține culpa SC ..... SRL constând în formularea contestației sale fără a constitui și depune cauțiunea prescrisă de legiuitorul delegat. Totodată, în pofida beneficiului acordat de

Consiliu pentru constituirea și depunerea cauțiunii în trei zile, începând cu aceea următoare primirii adresei evocate, reclamanta nu a profitat de acesta, neprezentând forului administrativ-jurisdicțional cauțiunea obligatorie.

Conform art. 61 ind. 1 din Legea nr. 101/2016:

Art. 61 ind. 1. - (1) Pentru soluționarea contestației formulate în condițiile art. 8 sau art. 49, **sub sancțiunea respingerii acesteia, persoana care se consideră vătămată trebuie să constituie în prealabil o cauțiune** stabilită după cum urmează:

a) 2% din valoarea estimată a contractului, în cazul în care aceasta este mai mică decât pragurile valorice prevăzute la art. 7 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, cu modificările și completările ulterioare, art. 12 alin. (1) din Legea nr. 99/2016, cu modificările și completările ulterioare, art. 11 alin. (1) din Legea nr. 100/2016, cu modificările și completările ulterioare, dar nu mai mult de 35.000 lei;

b) 2% din valoarea stabilită a contractului, dacă aceasta este mai mică decât pragurile valorice prevăzute la art. 7 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, cu modificările și completările ulterioare, art. 12 alin. (1) din Legea nr. 99/2016, cu modificările și completările ulterioare, art. 11 alin. (1) din Legea nr. 100/2016, cu modificările și completările ulterioare, dar nu mai mult de 88.000 lei;

c) 2% din valoarea estimată a contractului, dacă aceasta este egală sau mai mare decât pragurile valorice prevăzute la art. 7 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, cu modificările și completările ulterioare, art. 12 alin. (1) din Legea nr. 99/2016, cu modificările și completările ulterioare, art. 11 alin. (1) din Legea nr. 100/2016, cu modificările și completările ulterioare, dar nu mai mult de 220.000 lei;

d) 2% din valoarea stabilită a contractului, dacă aceasta este egală sau mai mare decât pragurile valorice prevăzute la art. 7 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, cu modificările și completările ulterioare, art. 12 alin. (1) din Legea nr. 99/2016, cu modificările și completările ulterioare, art. 11 alin. (1) din Legea nr. 100/2016, cu modificările și completările ulterioare, dar nu mai mult de 880.000 lei.

(2) În cazul unei proceduri de atribuire a acordului-cadru, prevederile alin. (1) se raportează la valoarea estimată a celui mai mare contract subsecvent ce se intenționează a se atribui în baza acordului-cadru respectiv.

[...]

Față de normele redate, în vigoare și prezumate absolut a fi cunoscute de către SC ..... SRL, contestatoarea era debitoarea obligației legale de a constitui o cauțiune de 2% din valoarea estimată a contractului de servicii (266.000 lei), reprezentând 5.320 lei. În pofida acestei obligații, societatea a formulat contestația (la .....) fără să constituie în prealabil sau măcar la cererea Consiliului cauțiunea necesară, ea nefiind constituită și probată nici la acest moment. Chiar și în situația constituirii cauțiunii de către societate, sancțiunea respingerii contestației operează și în cazul în care contestatorul nu prezintă, la cererea expresă a Consiliului, dovada constituirii ei, astfel cum s-a întâmplat în cauza de față.

În atari condiții, chestiunea neonorării obligației de constituire a cauțiunii fiind lichidată, Consiliul se vede nevoit să aplice normele obligatorii ale art. 61 ind. 1 alin. (1) evidențiate mai sus și, pe cale de consecință, să respingă contestația SC ..... SRL. Văzând că normele supracitate au prevalență în aplicare și împiedică organul de jurisdicție să analizeze contestația pe fond sau din punct de vedere al excepțiilor, contestația respectivă este respinsă indiferent și independent de analiza pe fond a ei.

Contestatoarea era datoare să manifeste o minimă diligență în îndeplinirea în termenul acordat (până luni 08.04....., inclusiv) a obligațiilor procesuale care îi reveneau, astfel încât Consiliul să primească dovada constituirii cauțiunii, dacă nu prin depunerea directă a ei la registratura Consiliului, atunci prin transmiterea la numerele de fax/adresa de e-mail puse la dispoziție și prin expedierea originalului cu serviciul poștal în termenul dat. Conform art. 10 alin. (1) C. proc. civ., părțile au obligația să îndeplinească actele de procedură în condițiile, ordinea și termenele stabilite de lege sau de judecător și să contribuie la desfășurarea fără întârziere a procesului, iar conform art. 185 alin. (1) din același cod, când un drept procesual trebuie exercitat într-un anumit termen, nerespectarea acestuia atrage decăderea din exercitarea dreptului și actul de procedură făcut peste termen este lovit de nulitate. Art. 24 din legea remediilor impune Consiliului să soluţioneze contestaţia în termen de 5 zile, în situaţia incidenţei unei excepţii care împiedică analiza ei pe fond, ceea ce înseamnă că organul jurisdicțional nu poate aștepta un termen nedeterminat pentru a își îndeplini contestatoarea obligația de furnizare a dovezii cauțiunii legale.

În decizia civilă nr. 1095 din 26 aprilie 2010 a Curtea de Apel București, Secția a VIII a contencios administrativ și fiscal, a reținut că, „în materia achizițiilor publice, operatorii economici sunt datori, mai mult decât un simplu cetățean diligent, să cunoască dispozițiile legale incidente în formele în vigoare la data exercitării drepturilor procesuale, necunoașterea legii nefiind un motiv pentru eludarea acesteia.”

Reținând, așadar, culpa contestatoarei, Consiliul va face aplicarea dispozițiilor imperative ale art. 61 ind. 1 alin. (1) din legea amintită, potrivit cărora contestația va fi respinsă în cazul în care contestatorul nu prezintă dovada constituirii cauțiunii, și va constata că SC ..... SRL nu s-a conformat obligației de comunicare, în termenul fixat, a respectivei dovezi. Constituirea integrală a cauțiunii și depunerea dovezii în original la Consiliu, odată cu contestația sau, în subsidiar, cel târziu în urma solicitării primite de la Consiliu, reprezintă condiții de admisibilitate a contestației, lipsa cauțiunii integrale și/sau a dovezii ducând la respingerea contestației.

Solicitarea Consiliului nr. 11416/.....-...../27.03..... privea și lămurirea dacă documentele constatatoare care au stat la baza respingerii ofertei au fost revocate de emitenți sau anulate definitiv de către instanțele de judecată. Au fost cerute copiile hotărârilor judecătorești de anulare definitivă a lor (dacă există), precum și ale respectivelor documente constatatoare, iar răspunsul nr. 610/ 08.04..... confirmă că documentele constatatoare nu au fost anulate. Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția de contencios

administrativ și fiscal, în decizia nr. 2199 din 14 aprilie 2009, a reținut că actul administrativ, în categoria generală a căruia intră și deciziile Consiliului, se bucură de prezumția de legalitate, care, la rândul său, se bazează pe prezumția autenticității și veridicității, în același timp fiind și executoriu din oficiu. În mod concordant cu această abordare, jurisprudența europeană recunoaște că actele instituțiilor Uniunii beneficiază în principiu de o prezumție de legalitate și produc, prin urmare, efecte juridice, chiar dacă sunt afectate de nereguli, atât timp cât nu au fost anulate în cadrul unei acțiuni în anulare, revocate sau declarate ca fiind nevalide în urma unei trimiteri preliminare sau a unei excepții de nelegalitate (Curtea de Justiție a Uniunii Europene, Hotărârea din 6 octombrie 2015, Schrems, C-362/14, EU:C:2015:650, punctul 52 și jurisprudența acolo citată).

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

Respinge, pentru neconstituirea cauțiunii (neprezentarea dovezii constituirii cauțiunii), contestația SC ..... SRL nr. ...../ ....., în contradictoriu cu .....

Prezenta decizie este obligatorie pentru părțile cauzei. Împotriva ei se poate formula plângere, în termen de zece zile lucrătoare.

PREȘEDINTE,	**MEMBRU,**	**MEMBRU,**
.....	**.....**	**.....**

Redactată în cinci exemplare, conține cinci pagini.