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.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. ...../27.09.2019, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ...../27.09.2019, depusă de asocierea SC .... SA – SC ..... SA, prin reprezentant împuternicit ....., cu sediul în ...., județul ....., având Cod Unic de Înregistrare ....., împotriva comunicării nr. ..... din 19.09.2019, emisă în cadrul procedurii de licitație deschisă, organizată în vederea încheierii acordului-cadru de lucrări de întreținere și reparații drumuri județene în perioada 2019-2023, cod CPV 45233141-9 – Lucrări de întreținere a drumurilor (Rev. 2), de . ....., cu sediul în ....., ..., județul ....., în calitate de autoritate contractantă, s-au solicitat anularea adresei nr. ..... din 19.09.2019, a raportului procedurii nr. ..... din 19.09.2019, precum și anularea procedurii de atribuire.

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

Consiliul a fost sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care asocierea SC .... SA – SC ..... SA critică decizia de a declara admisibilă dar necâștigătoare oferta sa, comunicată prin adresa nr. ..... din 19.09.2019, de către ... ., solicitând cele menționate în partea introductivă.

Prin adresa nr. ....., Consiliul a solicitat contestatoarei (prin e-mail și serviciul poștal), transmiterea, într-un termen de 3 zile de la comunicarea respectivei, a recipisei de consemnare a cauțiunii, în original, în cuantumul prevăzut de lege, conform art. 61^1 alin. (1) din Legea nr. 101/2016. Totodată, prin intermediul aceleiași adrese s-a cerut, în temeiul art. 11 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, comunicarea motivării în fapt și în drept a contestației, potrivit art. 10 lit. f) din același act normativ.

Până la data prezentei, contestatoarea nu a răspuns solicitărilor Consiliului.

Din analiza susținerilor părților și a documentelor existente la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează:

.... a inițiat procedura de licitație deschisă în vederea încheierii acordului-cadru de lucrări de întreținere și reparații drumuri județene în perioada 2019-2023, cod CPV 45233141-9 – Lucrări de întreținere a drumurilor (Rev. 2), prin publicarea, în SEAP, a anunțului de participare nr. .....

Valoarea estimată a acordului-cadru este cuprinsă între 31.995.164 și 39.993.995 lei, fără TVA, iar criteriul de atribuire stabilit este *„cel mai bun raport calitate - preț”*.

Nemulțumită fiind de decizia cu privire la oferta sa, aceasta fiind admisibilă dar necâștigătoare, asocierea SC .... SA – SC ..... SA a depus contestația de față, solicitând anularea respectivei decizii.

Preliminar analizării pe fond a aspectelor sesizate de asocierea contestatoare, în contextul în care Consiliul a observat că respectiva contestație nu este însoțită de dovada constituirii cauțiunii potrivit art. 61^1 din Legea nr. 101/2016 și Hotărârii plenului Consiliului 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), hotărâre 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. 61^1 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.,

a fost necesară verificarea îndeplinirii condiției legale, sens în care a solicitat autoarei contestației dovada constituirii cauțiunii, (solicitare transmisă atât prin e-mail, cât și prin poșta română), adresă a cărei

primire a fost confirmată la data de 02.10.2019, purtând nr. de înregistrare *...../01.10.2019*. Până la data prezentei, contestatoarea nu a prezentat vreo dovadă în sensul constituirii cauțiunii.

În condițiile date, Consiliul reține culpa asocierii contestatoare constând în formularea contestației fără a constitui și depune cauțiunea prescrisă de legiuitor. Mai mult, în pofida beneficiului acordat de Consiliu pentru constituirea și depunerea cauțiunii în trei zile, începând cu aceea următoare primirii adresei nr. ....., reclamanta nu a profitat de acesta, neprezentând organului administrativ-jurisdicțional cauțiunea obligatorie.

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

Art. 61^1. - (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.

(3) În cazul în care contestația a fost respinsă de către Consiliu, persoana care se consideră vătămată care utilizează calea de atac în condițiile art. 29 sau art. 51 alin. (3), după caz, nu trebuie să constituie o cauțiune suplimentară.

(4) În cazul în care calea de atac reglementată de art. 29 sau art. 51 alin. (3) este utilizată de o altă persoană decât cea care a constituit cauțiunea conform alin. (1), pentru soluționarea plângerii sau recursului, după caz, trebuie constituită în prealabil o cauțiune egală cu 50% din cauțiunea prevăzută la alin. (1).

(5) Cauțiunea depusă se restituie, la cerere, după soluționarea prin hotărâre definitivă a plângerii, respectiv după încetarea efectelor suspendării procedurii de atribuire și/sau a executării contractului.

(6) Cauțiunea se restituie celui care a depus-o, nu mai devreme de 30 de zile de la data rămânerii definitive a hotărârii sau, după caz, de la data încetării efectelor suspendării procedurii de atribuire și/sau a executării contractului.

(7) Consiliul sau instanța, după caz, se pronunță asupra cererii de restituire a cauțiunii cu citarea părților, printr-o încheiere supusă numai recursului la instanța ierarhic superioară. Recursul este suspensiv de executare.

(8) În situația în care nu sunt aplicabile prevederile de la alin. (5)-(7), cauțiunea se constituie venit la bugetul de stat la împlinirea termenului de 3 ani calculat de la data la care aceasta putea fi solicitată.

(9) Sunt scutite de la depunerea cauțiunii autoritățile contractante.

Față de normele reproduse, în vigoare și prezumate absolut a fi cunoscute de către asocierea SC .... SA – SC ..... SA, contestatoarea era debitoarea obligației legale de a constitui o cauțiune de 2% din valoarea estimată a celui mai mare contract subsecvent, în limita pragurilor de mai sus. În pofida acestei obligații, societatea a formulat contestația (la 27.09.2019) fără să constituie în prealabil sau măcar la cererea Consiliului cauțiunea necesară, ea nefiind constituită și probată nici la momentul prezentei (08.10.2019), deși a beneficiat de suficient timp pentru achitarea de această obligație. Pe de altă parte, chiar și în ipoteza constituirii cauțiunii de către societate, sancțiunea respingerii contestației operează și în cazul în care contestatoarea nu prezintă, la cererea expresă a Consiliului, în termenul acordat, dovada constituirii ei, astfel cum s-a întâmplat în cauza de față.

Contestatoarea era datoare să manifeste o minimă diligență în îndeplinirea în termenul acordat a obligațiilor procesuale care îi reveneau, astfel încât Consiliul să primească până la această dată 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. Celeritatea este unul dintre principiile care guvernează soluționarea contestațiilor în materia achizițiilor publice [art. 15 alin. (1) din Legea nr. 101/2016]. 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.

Reținând, așadar, culpa contestatoarei, Consiliul va face aplicarea dispozițiilor imperative ale art. 611 din Legea nr. 101/2016, potrivit cărora contestația va fi respinsă în cazul în care contestatorul nu prezintă dovada constituirii cauțiunii, și va constata că asocierea SC .... SA – SC ..... SA nu s-a conformat obligației de comunicare, în termenul fixat, a respectivei dovezi pentru contestația depusă.

Fără pronunțare asupra fondului cauzei.

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

În temeiul art. 611 alin. (1) și (2) din Legea nr. 101/2016, respinge contestația asocierii SC .... SA – SC ..... SA pentru nedepunerea dovezii constituirii cauțiunii aferentă contestației.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Împotriva prezentei 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, în temeiul art. 29 din Legea nr. 101/2016.

PREȘEDINTE COMPLET, **MEMBRU,** **MEMBRU,**

..... **.....** **.....**