CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

Str. Stavropoleos nr. 6, sector 3, București, cod poștal 030084, România
Tel: +4 021.310.46.41 Fax: +4 021.890.07.45 și +4 021.310.46.42 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 domnul ..... - administrator, privind procedura simplificată pentru atribuirea contractului „proiectare și execuție lucrări pentru investiția Renovare școală gimnazială …, județul .....”, cod CPV 45453000-7, cu data-limită de depunere a ofertelor 06.06....., 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 sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care operatorul economic SC ..... SRL critică documentația de atribuire elaborată de autoritatea contractantă ..... pentru procedura simplificată menționată în partea introductivă, învederând în motivare faptul că respectivei documentații îi lipsesc mai multe liste de cantități. De asemenea, unul dintre participanții la achiziție se găsește în conflict de interese.

În punctul său de vedere nr. 4739/09.07..... asupra contestației, înregistrat la Consiliu cu nr. 27892/09.07.....,

autoritatea contractantă invocă excepția tardivității contestației, raportat la regula de la art. 6 alin. (3) din Legea 101/2016: „În cazul în care notificarea prealabilă privește conținutul documentației de atribuire, publicată în sistemul electronic de achiziții publice, denumit în continuare SEAP, data luării la cunoștință este data publicării documentației de atribuire.” SC ..... SRL dispunea de un termen de contestare de 5 zile, începând cu ziua următoare luării la cunoștință despre actul autorității considerat nelegal. Data până la care putea să depună o contestație a fost 12.06....., dar contestația a fost formulată la 13.06.....

Referitor la art. 61^1 din Legea nr. 101/2016, autoritatea afirmă că nu are cunoștință de îndeplinirea obligației contestatoarei de a depune cauțiunea aferentă contestației.

Preliminar analizării pe fond a aspectelor sesizate de reclamantă, în contextul în care atât autoritatea, cât și Consiliul au observat că respectiva contestație nu este însoțită de dovada constituirii cauțiunii potrivit art. 61 ind. 1 din Legea nr. 101/2016 și Hotărârii plenului Consiliului din 5 iunie ..... „referitoare la aplicarea dispozițiilor O.U.G. nr. 45/.....” (disponibilă la adresa www.cnsc.ro/wp-content/uploads/...../06/.....06.Cautiune.pdf), a fost necesară verificarea îndeplinirii condiției legale, sens în care, cu adresa nr. 27577/.....-...../06.07....., Consiliul a solicitat SC ..... SRL dovada constituirii cauțiunii legale, adresă confirmată de primire la data emiterii ei. Cu nr. 275/ 09.07.2014, reclamanta a răspuns Consiliului că „urmează a se constitui respectiva cauțiune”, fără a preciza cel puțin când anume 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. 27577/.....-...../06.07....., reclamanta nu a profitat de acesta, neprezentând organului administrativ-jurisdicțional cauțiunea obligatorie.

Conform art. 61 ind. 1 din Legea nr. 101/2016, în redactarea de la 07.06....., dată la care a fost formulată și transmisă contestația:

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.

(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 redate, în vigoare și prezumate absolut a fi cunoscute de către SC ..... SRL începând cu 04.06....., contestatoarea era debitoarea obligației legale de a constitui o cauțiune de 2% din valoarea estimată a contractului (2.056.569 lei, fără TVA), în limita pragurilor de mai sus. 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. Pe de altă parte, chiar și în ipoteza 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. 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.

Examinând excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 143 alin. (1) teza întâi din Codul de procedură civilă, care fac trimitere la o cauțiune în cuantum de 1.000 de lei, Curtea Constituțională a constatat, în Decizia nr. 558 din 16 octombrie 2014, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 897 din 10 decembrie 2014, constituționalitatea dispozițiilor și a reținut că, prin instituirea cauțiunii, legiuitorul a urmărit, pe de o parte, descurajarea cererilor nefundamentate sau exercitarea cu rea-credință a drepturilor procesuale, iar, pe de altă parte, să constituie o garanție destinată acoperirii eventualelor pagube ce ar putea fi produse părții împotriva căreia se cere luarea unor măsuri, în condițiile în care cererea celui ce plătește cauțiunea se respinge. Curtea a mai reținut că instituirea acestei obligații de consemnare a cauțiunii reprezintă o măsură legislativă adecvată, necesară și care păstrează un just echilibru între cerințele de interes general protejate de legiuitor – prevenirea exercitării cu rea-credință a drepturilor procesuale și îndestularea părții care a suferit eventualele pagube – și interesul individual al justițiabilului de a avea acces efectiv la instanță în vederea folosirii mijloacelor procedurale puse la dispoziția sa.

Contestatoarea era datoare să manifeste o minimă diligenţă în îndeplinirea în termenul acordat a obligaţiilor 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 dispoziţie și prin expedierea originalului cu serviciul poştal. Conform art. 10 alin. (1) C. proc. civ., părţile au obligaţia să îndeplinească actele de procedură în condiţiile, ordinea şi termenele stabilite de lege sau de judecător şi să contribuie la desfăşurarea fără întârziere a procesului, iar conform art. 185 alin. (1) din acelaşi cod, când un drept procesual trebuie exercitat într-un anumit termen, nerespectarea acestuia atrage decăderea din exercitarea dreptului şi actul de procedură făcut peste termen este lovit de nulitate.

Reţinând, aşadar, culpa contestatoarei, Consiliul va face aplicarea dispoziţiilor imperative ale art. art. 61 ind. 1 alin. (1) din legea amintită, potrivit cărora contestaţia va fi respinsă în cazul în care contestatorul nu prezintă dovada constituirii cauțiunii, şi va constata că SC ..... SRL nu s-a conformat obligaţiei de comunicare, în termenul fixat, a respectivei dovezi.

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

Respinge contestația SC ..... SRL nr. ...../ ....., în contradictoriu cu ....., pentru nedepunerea dovezii constituirii cauțiunii aferente contestației.

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

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

Redactată în patru exemplare, conține cinci pagini.