CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

Str. Stavropoleos nr. 6, Sector 3, București, România, CP 030084, CIF 20329980
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642; +4 021 8900745, www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) 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, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE
Nr. .../C.../...
Data: ...

Prin contestația nr. 372/05.09.2018, transmisă în original, prin poștă, înregistrată la Consiliu sub nr. 36796/10.09.2018, SC ... SRL, în calitate de lider al asocierii SC ... SRL – ... – SC ... SRL, cu sediul în municipiul ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CIF RO ..., reprezentată legal prin dna. ..., în calitate de Administrator social, a contestat adresa nr. 1770/11.06.2018 reprezentând comunicarea etapei de evaluare DUAE, document emis în cadrul procedurii de atribuire „simplificată", într-o singură etapă, online, fără etapă finală de licitație electronică, a contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „Asfaltare și modernizare drum comunal DC112 și construire 2 poduri în comuna ..., județul Vâlcea", cod CPV 45233140-2 (Rev.2), inițiată de COMUNA ..., în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în comuna ..., județul ... și a solicitat anularea adresei nr. 1770/11.06.2018, continuarea procedurii în sensul reevaluării ofertei sale și declararea acesteia drept admisibilă.

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

În susținerea contestației sale, autoarea acesteia aduce la cunoștință că oferta sa a fost respinsă ca inacceptabilă și neconformă, întrucât reprezentantul societății sale, dna. ...a împuternicit, printr-un model propriu, pe dna. ..., să semneze documentele cu propria semnătură electronică, nerespectând cerințele documentației de atribuire, prin urmare, dna. ... nu poate avea calitate de ofertant în procedură.

Față de acest aspect, contestatoarea subliniază că prin împuternicirea din data de 21.05.2018 societatea sa a mandatat pe

dna. ... să semneze cu semnătură electronică extinsă, având un certificat calificat legal, eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat, prin urmare, cerința solicitată de autoritatea contractantă, potrivit căreia „Documentele solicitate vor fi transmise în format electronic/prin mijloace electronice, semnate cu propria semnătură electronică extinsă, după caz a ofertantului unic/lider de asociere/ asociat/terț susținător/ subcontractant", a fost îndeplinită.

În acest sens, contestatoarea face trimitere la dispozițiile art. 2013 din noul cod civil.

În dovedirea contestației sale, SC ... SRL a depus la dosarul cauzei, în copie, un set de înscrisuri.

În vederea soluţionării contestaţiei formulată de SC ... SRL, Consiliul, prin adresa nr. 36982/2807 C5/11.09.2018, transmisă spre știință și autorității contractante COMUNA ..., în temeiul art. 61^1 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, modificată prin OUG nr. 45/2018, a solicitat contestatoarei să transmită, sub sancțiunea respingerii contestației, ca inadmisibilă, în termen de 3 zile de la data primirii corespondenței, recipisa de consemnare a cauțiunii, în original, în cuantumul prevăzut de lege. Consiliul i-a adus la cunoștință că modalitatea de constituire a cauțiunii se va face conform art. 1057 din Codul de procedură civilă, coroborat cu art. 68 din Legea nr. 101/2016 la Trezoreria Statului, la CEC Bank - S.A. sau la orice altă instituție de credit care efectuează astfel de operațiuni, pe numele părții respective, la dispoziția CNSC.

Contestatoarea SC ... SRL a răspuns la solicitarea CNSC nr. 36982/2807 C5/11.09.2018, prin adresa nr. 381/13.09.2018, înregistrată la Consiliu sub nr. 37503/13.09.2018, prin care a precizat faptul că pretinsa cauțiune solicitată în temeiul art. 61^1 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 nu intră sub incidența actului normativ, întrucât contestația se soluționează în virtutea legii aplicabile de la data inițierii anunțului de participare. Astfel, contestatoarea face trimitere la prevederile art. 11 alin. (3) și cele ale art. 20, art. VII alin. (1) din Legea nr. 101/2016, coroborate cu cele ale art. 15 alin. (2) din Constituția României care prevede principiul neretroactivității legii.

În consecință, contestatoarea consideră că nu poate fi obligată la constituirea cauțiunii.

Până la data emiterii prezentei decizii, autoritatea contractantă nu a formulat niciun punct de vedere.

Din documentele depuse de părți la dosarul cauzei și din susținerile acestora, Consiliul constată următoarele:

COMUNA ..., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura de atribuire „simplificată", într-o singură etapă, online, fără etapă finală de licitație electronică, a contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „Asfaltare și modernizare drum comunal DC112 și construire 2 poduri în comuna ..., județul Vâlcea", cod CPV 45233140-2 (Rev.2), prin publicarea în SEAP a anunțului de participare simplificat nr. ..., stabilind data limită de depunere a ofertelor la 23.05.2018,

criteriul de atribuire „prețul cel mai scăzut” și o valoare totală estimată, fără TVA, de 7.494.942,25 lei.

În temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, modificată și completată prin OUG nr. 45/2018, Consiliul analizează inadmisibilitatea contestației, pentru neconstituirea cauțiunii, întrucât la data de **04.06.2018** a intrat în vigoare OUG nr. 45/2018 pentru modificarea și completarea unor acte normative cu impact asupra sistemului achizițiilor publice, care a modificat Legea nr. 101/2016, în sensul că a introdus art. 61^1, potrivit căruia *„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: (…)”.*

Prin adresa nr. 36982/2807 C5/11.09.2018, transmisă prin mijloace electronice (e-mail) la aceeași dată, Consiliul a pus în vedere contestatoarei, sub sancțiunea respingerii contestației ca inadmisibilă, să transmită recipisa de consemnare a cauțiunii, în original, în cuantumul prevăzut de lege. Adresa indicată a fost transmisă spre știință și autorității contractante, prin aceleași mijloace de comunicare.

Contestatoarea a răspuns acestei solicitări, în cadrul termenului acordat de CNSC, prin adresa nr. 381/13.09.2018, înregistrată la Consiliu sub nr. 37503/13.09.2018, fără a depune recipisa de consemnare a cauțiunii solicitată de Consiliu.

În soluționarea cauzei sunt relevante dispozițiile legale:

- art. 61^1 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, modificată și completată prin OUG nr. 45/2016, potrivit cărora:

„(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 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";

- art. 12 alin. (2) din Legea nr. 24/2000, conform cărora:

„(2) Ordonanţele de urgenţă ale Guvernului intră în vigoare la data publicării în Monitorul Oficial al României, Partea I, sub condiţia depunerii lor prealabile la Camera competentă să fie sesizată, dacă în cuprinsul lor nu este prevăzută o dată ulterioară".

Consiliul nu poate reține susținerile contestatoarei din cadrul adresei nr. 381/13.09.2018, înregistrată la Consiliu sub nr. 37503/13.09.2018, pentru următoarele motive:

Prezenta procedură de atribuire a fost inițiată la data de 23.05.2018, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare simplificat nr. 427819/04.05.2018, astfel că, potrivit art. 236 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, acesteia îi sunt aplicabile dispozițiile Legii nr. 98/2016. Procedurile de atribuire sunt expres și limitativ prevăzute de lege și reprezintă etapele ce trebuie parcurse de autoritatea contractantă și de ofertanți pentru ca acordul părților privind angajarea în contractul de achiziție publică să fie considerat valabil.

Pe de altă parte, potrivit prevederilor art. 69 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 privind remediile şi căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziţie publică, a contractelor sectoriale şi a contractelor de concesiune de lucrări şi concesiune de servicii, precum şi pentru organizarea şi funcţionarea Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor, conform cărora „*Dispozițiile prezentei legi se aplică numai contestațiilor/cererilor/plângerilor formulate după intrarea ei în vigoare*", procedura de soluționare a contestației urmează să se facă în baza prevederilor Legii nr. 101/2016, în vigoare la data depunerii prezentei contestații. Ori, prin OUG nr. 45/2018 au fost completate dispozițiile Legii nr. 101/2016, în sensul introducerii unei cauțiuni pentru soluționarea contestației formulată în temeiul dispozițiilor art. 8 din legea anterior invocată.

Din paragrafele anterioare rezultă faptul că procedura de atribuire a contractului de achiziție publică și procedura de soluționare a contestației sunt proceduri distincte, fiind reglementate de acte normative distincte.

Anterior apariției noului cadru legislativ, respectiv a Legii nr. 98/2016 și a Legii nr. 101/2016, legiuitorul a inclus în cadrul aceluiași act normativ, respectiv OUG nr. 34/2006, atât procedura de atribuire a contractului de achiziție publică cât și procedura de soluționare a contestației. Ulterior, prin Legea nr. 98/2016, legiuitorul a stabilit reglementări aferente desfășurării procedurilor de atribuire a contractelor de achiziții publice [art. 1 alin. (1) - „*Prezenta lege reglementează modul de realizare a achiziţiilor publice, **procedurile de atribuire a contractelor de achiziţie publică** şi de organizare a concursurilor de*

soluţii, instrumentele şi tehnicile specifice care pot fi utilizate pentru atribuirea contractelor de achiziţie publică, precum şi anumite aspecte specifice în legătură cu executarea contractelor de achiziţie publică"], iar prin Legea nr. 101/2016 a stabilit reglementări aferente procedurii de soluționare a contestației [art. 1 alin. (1) - *Prezenta lege reglementează remediile, căile de atac şi procedura de soluţionare a acestora, pe cale administrativ-jurisdicţională sau judiciară, în materie de atribuire a contractelor de achiziţie publică, a contractelor sectoriale şi a contractelor de concesiune, precum şi organizarea şi funcţionarea Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor*"].

În prezenta cauză se constată că SC ... SRL a formulat și înaintat Consiliului contestația la data de 06.09.2018, fiind înregistrată sub nr. 36796/10.09.2018, deci după intrarea în vigoare a OUG nr. 45/2018, astfel încât, acesteia nu îi sunt incidente prevederile art. VIII potrivit cărora „*Contestațiile, procesele și cererile aflate în curs de soluționare în fața Consiliului Național pentru Soluționarea Contestațiilor sau, după caz, a instanțelor judecătorești la data intrării în vigoare a prezentei ordonanțe de urgență continuă să se judece în condițiile și cu procedura prevăzute de legea în vigoare la data la care au fost începute*".

În aceste condiții, Consiliul apreciază că SC ... SRL avea obligația constituirii cauțiunii, întrucât a sesizat CNSC ulterior intrării în vigoare a OUG nr. 45/2018.

Întrucât contestatoarea nu s-a conformat dispozițiilor legale imperative de constituire a cauțiunii, deși Consiliul a manifestat un rol activ și i-a solicitat depunerea cauțiunii, contestația sa nu poate fi soluționată, fapt pentru care, în conformitate cu dispozițiile art. 61^1 din Legea nr. 101/2016, modificată prin OUG nr. 45/2018, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge, ca inadmisibilă, contestația formulată de SC ... SRL, în contradictoriu cu COMUNA ..., în calitate de autoritate contractantă, pentru neconstituirea cauțiunii.

Fără pronunțare asupra fondului cauzei, conform dispozițiilor art. 26 alin. (1) din actul normativ anterior menționat.

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

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge, ca inadmisibilă, contestația formulată de SC ... SRL, în contradictoriu cu autoritatea contractantă COMUNA ..., pentru neconstituirea cauțiunii conform prevederilor legale.

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

PREȘEDINTE COMPLET

...

MEMBRU COMPLET **MEMBRU COMPLET**

... **...**

Redactat în 4 exemplare originale, conține 6 (șase) pagini.