

**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. 284/C1/195**

**Data: 06.02.2023**

Prin contestația nr. 453/25.01.2023, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 3946/26.01.2023, formulată de SC .....SRL, cu sediul în ....., str. ...., înmatriculată la Registrul Comerțului cu nr. ...., având cod unic de înregistrare RO ....., reprezentată legal prin ..... și convențional prin „.....”, împotriva documentației de atribuire emise de către ....., în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în ....., ....., în cadrul procedurii licitație deschisă, organizată pentru încheierea unui „Acord cadru de furnizare dezinfectanți”, cod CPV: 24455000-8, s-a solicitat,

- obligarea autorității contractante la modificarea caietului de sarcini al loturilor nr. 1, 2, 3, 4, 6 în raport de cererile din contestație.

- obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată
- onorariu avocat în suma de 10.000 lei în temeiul art. 26 alin. (9) din Lege și art. 453 alin. (1) c.pr.civ.

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

SC .....SRL critică documentația de atribuire (caietul de sarcini) aferentă loturilor nr. 1, 2, 3, 4, 6, ce face obiectul prezentei proceduri de atribuire despre care susține că conține cerințe restrictive/contrare standardelor în vigoare.

Prin corespondența transmisă electronic nr. 110/27.01.2023, înregistrată la CNSC sub nr. 4326/27.01.2023, autoritatea contractantă răspunde solicitării Consiliului (adresa nr. 4126/195/C1/26.01.2023) și transmite valoarea celui mai mare contract subsecvent aferentă fiecărui lot contestat.

În temeiul art. 20 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, prin adresa nr. 4162/C1/195/26.01.2023, Consiliul solicită contestatorului ca în termenul legal să transmită, în temeiul art. 61<sup>1</sup> alin. (2<sup>2</sup>) din Legea nr. 101/2016, recipisa de

consemnare a cauțiunii în original în cuantumul prevăzut de lege. Modalitatea de constituire a cauțiunii se va face conform art. 1057 cpc 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.

Analizând susținerile și documentele depuse la dosarul cauzei,

**Consiliul constată următoarele:**

..... în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura licitație deschisă, pentru încheierea unui „Acord cadru de furnizare dezinfectanți”, cod CPV: 24455000-8, elaborând, în acest sens,

documentația de atribuire aferentă și publicând, în SEAP, anunțul de participare nr. CN1051208/15.01.2023, conform căruia valoarea estimată a procedurii este între 15.391.540,00 - 105.365.290,00 lei fără TVA. Conform cap. II.2.5) din anunț, criteriul de atribuire al contractului este „cel mai bun raport calitate preț”.

SC .....SRL critică documentația de atribuire (caietul de sarcini) aferentă loturilor nr. 1, 2, 3, 4, 6, ce face obiectul prezentei proceduri de atribuire despre care susține că conține cerințe restrictive/contrare standardelor în vigoare.

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.

Din redactarea prevederilor art. 61<sup>1</sup> alin. (1) din Legea nr. 101/2016, rezultă că pentru a putea proceda la soluționarea contestației, Consiliul trebuie să constate depunerea cauțiunii, constituită potrivit prevederilor legale.

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. 61<sup>1</sup> alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Având în vedere faptul că SC .....SRL a investit Consiliul cu soluționarea contestației nr. 453/25.01.2023, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 3946/26.01.2023, constatând că acesta nu a anexat contestației, dovada constituirii cauțiunii respectiv recipisa de consemnare a cauțiunii în original în cuantumul prevăzut de lege, astfel cum prevede art. 61<sup>1</sup> alin. (1) din Legea nr. 101/2016, în exercitarea rolului său activ prin adresa 4162/C1/195/26.01.2023, Consiliul a solicitat contestatorului ca în termen legal să transmită, în temeiul art. 61<sup>1</sup> alin. (1) din Legea nr. 101/2016, recipisa de consemnare a cauțiunii în original în cuantumul

prevăzut de lege. Modalitatea de constituire a cauțiunii se va face conform art. 1057 cpc 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.

Prin adresa nr. 529/26.01.2023, înregistrată la Consiliu sub nr. 4240/27.01.2023, SC .....SRL depune, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 208825543/1, tranzacția nr. 1300094421/2164371 din 25.01.2023, în cuantum de 220.000,00 lei, eliberată de CEC Bank: Sucursala Victoria.

Deoarece cauțiunea nu a fost constituită în cuantumul prevăzut de lege, prin adresa nr. 4445/C1/195/27.01.2023, Consiliul a solicitat contestatorului „constituirea recipisei de consemnare a cauțiunii în original în cuantumul prevăzut de lege **aferentă fiecărui lot contestat**.”

Totodată veți preciza pentru care lot a fost constituită recipisa de consemnare nr. 208825543/1 tranzacția 1300094421/2164371 din 25.01.2023 emisă de CEC Bank Sucursala Victoria”.

SC .....SRL răspunde solicitării Consiliului prin adresa nr. 671/31.01.2023, înregistrată la CNSC sub nr. 4899/31.01.2023 precizând următoarele:

„Considerăm că solicitarea dumneavoastră se bazează pe un calcul care nu respectă INTEGRAL prevederile alin. (1) lit. b) al art. 61<sup>1</sup> L.nr.101/2016.

Calculul dvs. se întemeiază pe aplicarea prevederilor alin.(2<sup>2</sup>), cu ignorarea faptului că aceste prevederi trebuie raportate la prevederile alin. (1); iar aceste prevederi relevante pentru speța de față sunt „dar nu mai mult de 220.000 lei pentru contestațiile depuse în etapa prevăzută la art. 17 alin. (1) lit. a)” (adică „în etapa de până la data-limită de depunere a solicitărilor de participare/ofertelor/proiectelor” - situația speței) - suma totală maximă per contestație, iar nu per contract subsecvent acord cadru lot contestat.

Subliniem că am constituit această cauțiune stabilită conform prevederilor legale invocate pentru toate loturile contestate - adică 220.000 lei.

Ca urmare în termen de jurisprudență atașăm la prezenta Hotărârea Intermediară Civilă nr. 1/2023”.

Consiliul reține că în speță sunt incidente următoarele prevederi legale:

- prevederile art. 61<sup>1</sup> alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016 cu modificările și completările ulterioare potrivit cărora „Pentru soluționarea contestației formulate în condițiile art. 8 sub sancțiunea respingerii acesteia, persoana care se consideră vătămată trebuie să constituie, în termen de maximum 5 zile de la data sesizării Consiliului, o cauțiune stabilită după cum urmează:

(...)

b) 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 pentru contestațiile depuse în etapa prevăzută la art. 17 alin. (1) lit. a), respectiv nu mai mult de 2.000.000 lei pentru contestațiile depuse în etapa prevăzută la art. 17 alin. (1) lit. b)”;

- prevederile art. 61<sup>1</sup> alin. (2<sup>2</sup>) din Legea nr. 101/2016 potrivit căroră „(2<sup>2</sup>) În cazul în care procedura de atribuire a acordului-cadru este organizată pe loturi, **prevederile alin. (1)** se raportează la **dublul valorii estimate** a celui mai mare contract subsecvent ce se intenționează a se atribui în baza acordului-cadru respectiv **aferent fiecărui lot contestat**”.

Consiliul reține că alin. (1) al normei juridice anterior reprodusă reglementează atât algoritmul de calcul al cauțiunii prin aplicarea procentului de 2% la valoarea estimată a contractului cât și modalitatea

de limitare a valorii rezultată din acest calcul, în funcție de etapa în care se regăsește procedura de atribuire și de valoarea estimată.

Totodată, Consiliul reține că alin. (2<sup>2</sup>) din norma juridică anterior menționată, care reglementează cazul specific al procedurilor de atribuire a acordului-cadru organizată pe loturi, face precizarea că prevederile art. 61<sup>1</sup> alin. (1) din Legea nr. 101/2016 se raportează la dublul valorii estimate a celui mai mare contract subsecvent ce se intenționează a se atribui în baza acordului-cadru respectiv aferent fiecărui lot contestat, fără să facă vreo diferențiere între algoritmul de calcul și modalitatea de limitare, cu alte cuvinte fără să precizeze că doar algoritmul de calcul s-ar calcula raportat la valoarea estimată a fiecărui lot.

Rezultă că prevederile art. 61<sup>1</sup> alin. (1) din Legea nr. 101/2016 se aplică în integralitatea lor pentru fiecare lot contestat, situație care în care, în speța dedusă soluționării, SC .....SRL avea posibilitatea fie să depună pentru fiecare din loturile contestate (respectiv pentru 1, 2, 3, 4 și 6) câte o recipisă de consemnare a cauțiunii, a cărei valoare să fie determinată prin aplicarea procentului de 2% la dublul valorii estimate a celui mai mare contract subsecvent în limita a 200.000 lei, fie să depună o singură recipisă de consemnate a cauțiunii în care să fie cumulată valoarea cauțiunilor determinată pentru fiecare lot în parte.

În mod evident, în cea din urmă situație, valoarea cauțiunii cumulată pentru toate loturile contestate ar fi fost superioară valorii de 200.000 lei deoarece prevederile art. 61<sup>1</sup> alin. (2<sup>2</sup>) din Legea nr. 101/2016 statuează în sensul aplicării limitei prevăzută la alin. (1) pentru fiecare lot contestat.

Prin urmare, limita de 200.000 lei prevăzută la art. 61<sup>1</sup> alin. (1) din Legea nr. 101/2016 nu se aplică pe întreaga contestație sau pe întreaga procedură astfel cum susține contestatorul ci pentru fiecare lot contestat, prevederile art. 61<sup>1</sup> alin. (2<sup>2</sup>) din actul normativ anterior menționat fiind clare în sensul „(...) **prevederile alin. (1)** (n.n. în integralitatea lor) se raportează la **dublul valorii estimate a celui mai mare contract subsecvent ce se intenționează a se atribui în baza acordului-cadru respectiv aferent fiecărui lot contestat**”.

Consiliul reține că în speță sunt incidente următoarele:

- prevederile art. 61<sup>1</sup> alin. (1) și (2<sup>2</sup>) din Legea nr. 101/2016 cu modificările și completările ulterioare;

- 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 cauțiunii.

Consiliul constată că SC .....SRL nu s-a conformat celor indicate de Consiliu prin adresa nr. 4445/C1/195/27.01.2023 și nu a

completat cauțiunea conform prevederilor legale, astfel că nu a respectat prevederile art. 61<sup>1</sup> alin. (1) și alin. (2<sup>2</sup>) din Legea nr. 101/2016, art. 1057 cpc coroborat cu art. 68 din Legea nr. 101/2016.

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

În ceea ce privește jurisprudența invocată de către contestator, Consiliul subliniază faptul că trimiterile la practica judiciară sunt relative la pricinile soluționate anterior, nu constituie izvor de drept și nici nu pot

obliga la emiterea unei noi decizii într-un anumit sens, deoarece precedentul judiciar nu constituie izvor de drept în sistemul românesc.

Potrivit Legii nr. 101/2016, în activitatea sa, Consiliul se supune numai legii, deciziile acestuia fiind pronunțate în temeiul legii. În aceeași direcție sunt și normele art. 26 din Regulamentul de organizare și funcționare al Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, care statuează independența completului de soluționare a contestațiilor, deciziile pronunțate fiind bazate pe stricta aplicare și respectare a legii, iar nu pe deciziile pronunțate anterior.

Raționamentul anterior se regăsește și în considerentele Deciziei nr. 2/19.01.2015 pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție - Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept, în care s-a reținut faptul că *„Ab initio, Înalta Curte observă că în sistemul de drept românesc jurisprudența nu constituie izvor de drept, instanțele judecătorești nefiind ținute de soluțiile pronunțate anterior de alte instanțe. Hotărârile judecătorești au aplicabilitate numai la speță, efectele lor neputând fi extinse la cauze similare cu care instanțele au fost învestite”*.

Mai mult, Consiliul reține că în practică pot fi identificate și soluții în sens contrar celei indicată de contestator, cum ar fi decizia Curții de Apel Târgu Mureș nr. 317/03.06.2022 pronunțată în dosarul nr. 140/43/2022, în care s-a reținut *„În condițiile în care cuantumul cauțiunii este unul legal și nu este lăsat la latitudinea Consiliului, contestatorul nu poate invoca necunoașterea lui, după cum nu poate ignora nici dispoziția cuprinsă în art. 61<sup>1</sup> alin (2<sup>1</sup>) din Legea nr. 101/2016 conform căreia în cazul unei proceduri de atribuire împărțite pe loturi, cauțiunea se raportează la valoarea estimată a fiecărui lot”*.

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.

**Complet de soluționare a contestațiilor  
în domeniul achizițiilor publice:**

Consilier de soluționare

.....

PREȘEDINTE

.....

Consilier de soluționare

.....

Redactat practicaua deciziei

.....

Redactată în 4 (patru) exemplare originale, conține 6 (șase) pagini