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. (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. ..../.../....
Data: ....

Prin contestaţia nr...../27.09.2019, înregistrată la C.N.S.C. cu nr...../27.09.2019, depusă de ....., cu sediul în ....., Str. Intrarea Dinamicei nr.8A, ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerţului sub nr....., având C.U.I. ....., reprezentată legal prin administrator ....., împotriva adresei nr...../20.09.2019, emisă în cadrul procedurii de licitație deschisă organizată în vederea atribuirii, pe loturi, a contractului de lucrări având ca obiect Execuția Conductei de transport gaze naturale Onești – Gherăești – Leţcani (LOT 1 și LOT 2) la proiectul "Dezvoltări ale SNT in zona de Nord-Est a României în scopul îmbunătățirii aprovizionării cu gaze naturale a zonei precum și a asigurării capacităților de transport spre Republica ....., de ...., cu sediul în ....., ... în calitate de autoritate contractantă, s-a solicitat obligarea autorității contractante la ....., suspendarea procedurii de atribuire, până la soluționarea pe fond a contestației, iar în subsidiar, anularea procedurii de atribuire.

CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR,
asupra cauzei de faţă, 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 ..... critică adresa nr...../20.09.2019, emisă de ...., în calitate de autoritate contractantă, solicitând cele precizate în partea introductivă a deciziei.

În prealabil, în susținerea cererii de suspendare a procedurii de atribuire, ... invocă prevederile art.14 și art.2 alin.1 lit.f din Legea nr.554/2004, precizând că, în eventualitatea unor măsuri de remediere, operatorii economici interesați nu vor mai avea timpul necesar elaborării unei oferte competitive.

În lipsa suspendării procedurii de atribuire, contestatorul apreciază că la acest moment operatorii economici interesați ar putea suferi un prejudiciu material, viitor și previzibil, prin imposibilitatea efectivă de a depune oferta având în vedere cerințele restrictive și nelegale referitoare la desfășurarea procedurii de atribuire și executarea contractului ce va fi adjudecat.

Pe fondul cauzei, contestatorul susține că autoritatea contractantă a publicat, în SICAP, adresa nr...../20.09.2019, împreună cu un volum substanțial de documente prin care a adus modificări substanțiale documentației de atribuire.

Astfel, apreciază contestatorul, accesul potențialilor ofertanți care sunt de regulă companii străine sau asociați cu companii străine este, în mod clar, îngrădit având în vedere cele peste 200 de pagini care necesită traducere, timpul până la data limită de depunere a ofertelor fiind insuficient.

În opinia contestatorului, publicarea unui răspuns complex la solicitările de clarificări ce nu s-au regăsit în documentația de atribuire inițială, fără a se decala termenul limită de depunere a ofertelor, este în mod clar, o abordare abuzivă și restrictivă, ce încalcă principiul transparenței.

Raportat la prevederile art.2 din Legea nr.98/2016, contestatorul apreciază că lipsa măsurilor de remediere încalcă principiile stabilite de către Comisia Europeană, rezervându-și dreptul de a se adresa acesteia. Preliminar analizării pe fond a aspectelor sesizate de ....., în contextul în care Consiliul a observat că respectiva contestație nu este însoțită de dovada constituirii cauțiunii potrivit art. 611 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. 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,

a fost necesară verificarea îndeplinirii condiției legale, sens în care, prin adresa nr....., Consiliul a solicitat contestatorului dovada constituirii cauțiunii, (solicitare transmisă atât prin e-mail, cât și prin poșta română), adresă care s-a restituit Consiliului, la data de 16.10.2019, cu mențiunile Poștei Române *„dest. lipsă dom.”* și *„expirat termen păstrare*”. În această situație, Consiliul apreciază că reluarea demersurilor de comunicare a respectivei solicitări nu se mai impune, cât timp datele de contact nu s-au dovedit a fi eronate, culpa contestatoarei în a furniza un răspuns fiind evidentă, cu atât mai mult cu cât, depunerea contestației însoțită de cauțiunea corespunzătoare reprezintă o obligație legală pe care contestatoarea nu a îndeplinit-o nici după aproximativ douăzeci de zile de la înregistrarea contestației.

Astfel, până la data prezentei, ... nu a prezentat vreo dovadă în sensul constituirii cauțiunii.

În condițiile date, Consiliul reține culpa contestatorului 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 ....., contestatorul era debitorul obligației legale de a constitui o cauțiune de 2% din valoarea estimată a contractului, 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, 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 contestatorul nu prezintă, la cererea expresă a Consiliului, în termenul acordat, dovada constituirii ei, astfel cum s-a întâmplat în cauza de față.

Autoarea contestației 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 societății contestatoare, 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 ..... nu s-a conformat obligației de comunicare, în termenul fixat, a respectivei dovezi pentru contestația depusă.

Fără pronunțare asupra fondului cauzei.

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

Respinge contestația formulată de ....., pentru neconstituirea cauțiunii.

Obligatorie.

Împotriva prezentei decizii 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.

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