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

Prin contestația înregistrată la CNSC sub nr. ...../....., formulată de ..... SRL, cu sediul în ....., str. CUI: ....., înmatriculată la registrul Comerțului sub nr. ....., împotriva comunicării intermediare după etapa de evaluare a propunerii tehnice nr....., aferentă lotului 3, emis de către....., ..., în calitate de autoritate contractantă, în vederea încheierii acordului cadru având ca obiect: „.....", cod CPV..... s-a solicitat anularea adrese nr. ..... și anularea procedurii de atribuire.

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

..... SRL contestă comunicarea intermediară după etapa de evaluare a propunerii tehnice nr. ...../26.07....., emisă de SC .....SRL, în vederea încheierii acordului cadru având ca obiect „.....", pentru lotul 3, prin care a fost înștiințat că oferta depusă pentru lotul 3, în procedura menționată anterior a fost declarată neconformă în temeiul art. 137 alin. (1) și alin. (3) lit. b) din HG nr. 395/2016.

În temeiul art. 20 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, prin adresa nr. 32905/.....-...../10.08....., Consiliul solicită contestatorului ca în termen de 3 zile de la data comunicării adresei să transmită, în temeiul art. 611 alin. (1) coroborat cu alin. (2) din Legea nr. 101/2016, modificată și completată prin OUG nr. 45/....., 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 și art. 1062 alin. (3) cpc. care dispun în mod expres „Când există urgență, instanța va putea stabili cauțiunea și fără citarea părților. În acest caz, cauțiunea se va depune numai în numerar, într-un termen stabilit de instanță. (...)”, precum și dovada depunerii contestației la autoritatea contractantă.

Adresa mai sus menționată a fost transmisă inițial prin poșta electronică, la adresa de e-mail menționată de contestator în prezenta contestație, respectiv *„.....ca”* ulterior și prin poștă.

Prin adresa recepționată prin poșta electronică, de la aceeași adresă de mail, ca răspuns la solicitarea Consiliului, înregistrată la CNSC sub nr. 32997/13.08....., contestatorul precizează expres „.....”.

Analizând susținerile și documentele depuse la dosarul cauzei, **CONSILIUL constată următoarele:**

SC .....SRL, în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura licitație deschisă, în vederea încheierii acordului cadru având ca obiect: „.....”, cod CPV ....., elaborând, în acest sens, documentația de atribuire aferentă și publicând, în SICAP, anunțul de participare nr. ...../....., conform căruia valoarea estimată a procedurii este între .....,00 lei fără TVA. Conform II.2.5) din anunț, criteriul de atribuire al contractului este „Prețul cel mai scăzut”.

Având în vedere prevederile art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, Consiliul urmează să se pronunțe cu întâietate asupra excepției inadmisibilității contestației.

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.

Din redactarea prevederilor art. 611, alin. (1) din Legea nr. 101/2016 (modificată prin OUG nr. 45/04.06.....), rezultă că pentru a putea proceda la soluționarea contestației, Consiliul trebuie să constate depunerea cauțiunii, constituită potrivit prevederilor legale.

Modul de calcul al acestei cauțiuni este stabilit în detaliu de prevederile art. 61^1, alin. (1) din Legea nr. 101/2016 raportat la valoarea estimată a contractului de achiziție publică ce urmează a fi atribuit.

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 învestit cu o contestație constată neîndeplinirea constituirii cauțiunii va respinge contestația potrivit art. 61^1 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Având în vedere faptul că ..... SRL, a investit Consiliul cu soluționarea contestației înregistrate la CNSC sub nr. ...../....., 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. 611 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, în exercitarea rolului său activ prin adresa 32905/.....-...../10.08....., Consiliul a solicitat contestatorului ca în termen de 3 zile de la data comunicării adresei să transmită, în temeiul art. 611 alin. (1) coroborat cu alin. (2) din Legea nr. 101/2016, modificată și completată prin OUG nr. 45/....., 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 și art. 1062 alin. (3) cpc. care dispun în mod expres „Când există urgență, instanța va putea stabili cauțiunea și fără citarea părților. În acest caz, cauțiunea se va depune numai în numerar, într-un termen stabilit de instanță. (...)”, precum și dovada depunerii contestației la autoritatea contractantă.

Până la data redactării prezentei, contestatorul nu s-a conformat adresei mai sus menționate și nu a transmis recipisa de consemnare a cauțiunii în original în cuantumul prevăzut de lege, deși a primit adresa mai sus menționată, la data de 10.08....., așa cum rezultă din confirmarea de primire transmisă prin poșta electronică, de la adresa de e-mail menționată de contestator în prezenta contestație, respectiv „.....ca”, aflată la dosarul cauzei, înregistrată la Consiliu sub nr. 32945/10.08....., prin care a precizat expres „am primit adresa dumneavoastră cu nr. 32905/.....-C-1/10.08..... și urmează, ca luni, să vă înaintăm documentele solicitate”.

Consiliul reține că în speță sunt incidente următoarele:

- prevederile art. IV pct. 40 din OUG nr. 45/..... pentru modificarea și completarea unor acte normative cu impact asupra sistemului achizițiilor publice, prin care se introduce art. 611 alin. (1);

- 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.

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

Dacă contestatorul ar fi fost diligent și prudent, ar fi putut din vreme să-și conserve dreptul la contestație, astfel încât să permită apoi jurisdicției Consiliului să poată analiza fondul și excepțiile cereri ce fac obiectul contestației.

Consiliul nu va reține susținerile contestatorului „apreciem că licitația fiind demarată înainte de modificările Legii nr. 101/2016, așa după cum rezultă din Anunțul de participare nr. ...../....., iar modificările legislative au avut loc la data de 04.06..... apreciem că nu se mai impune plata cauțiunii” având în vedere următoarele aspecte:

- prevederile art. 12 alin. (2) din Legea 24/2000 sunt exprese și imperative în sensul că ordonanțele de urgență ale Guvernului intră în vigoare la data publicării în Monitorul Oficial al României, legiuitorul în speță nu a stabilit o altă dată de intrare în vigoare a acestui act normativ, de unde rezultă fără putință de tăgadă faptul că OUG nr. 45/....., a intrat în vigoare la data publicării respectiv data de 04.06....., producându-și din acel moment toate efectele juridice;

- la data de ..... (data intrării în vigoare a OUG nr. 45/....., fiind 04.06.....) contestatorul a depus contestația, Consiliul având obligația de a verifica în primul rând dacă investirea sa s-a efectuat în mod legal sau nu;

- în speță, așa cum s-a reținut mai sus, Consiliul nu a fost legal investit cu soluționarea contestației depuse de asocierea formată din contestator;

- postarea acestui act normativ pe anumite site-uri, la anumite ore, indiferent că sunt site-uri oficiale ale unor instituții nu implică faptul că ora publicării pe un site reprezintă ora de intrare în vigoare a unui act normativ deoarece legiuitorul a reglementat termenul de intrare în vigoare a unei ordonanțe de urgență raportat la data/ziua publicării și nu la ora publicării/postării pe anumite site-uri.

În speță la data intrării în vigoare a OUG nr. 45/....., respectiv data de 04.06....., contestația prezentă nu se afla în curs de soluționare în fața CNSC, aceasta fiind depusă după cca. 2 luni de la intrarea în vigoare a OUG nr. 45/....., nefiind astfel aplicabile art. VII și VIII din OUG antemenționat.

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 va respinge ca inadmisibilă contestația depusă de ..... SRL, în contradictoriu cu autoritatea contractantă SC .....SRL, 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 ..... SRL, în contradictoriu cu autoritatea contractantă SC .....SRL.

Fără a mai proceda la analiza pe fond a cauzei.

Obligatorie.

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

Complet de soluționare a contestațiilor
în domeniul achizițiilor publice:

Consilier de soluționare	PREȘEDINTE	Consilier de soluționare
.....	.....	.....

Redactat în 4 (patru) exemplare originale, conține 5 (cinci) pagini.