

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 datată 05.06.2023, transmisă prin e-mail în data de 06.06.2023, și înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. ..., formulată de ..., cu sediul în ..., înmatriculată la Registrul Comerțului cu nr. ..., având cod unic de înregistrare ..., reprezentată legal prin administrator ... și convențional prin ..., cu sediul în ..., adresă indicată și pentru comunicarea actelor de procedură, împotriva procesului-verbal nr. 2864/29.05.2023, document emis de către ..., în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în localitatea ..., în cadrul procedurii simplificate, derulată online, în vederea atribuirii contractului având ca obiect: *„Amenajare zona de agrement cu specific pescaresc”*, cod CPV 45212120-3, s-au solicitat următoarele:

„1. Cu titlu prealabil, solicitarea Autorității contractante să transmită către Consiliu dosarul complet al procedurii și permiterea accesului la dosarul constituit la Consiliu, pentru fi în măsură să studiem documentele relevante ale dosarului de achiziție publică, precum și pentru a putea eventual xerocopia documentele dosarului, în temeiul dispozițiilor art. 19 din Legea nr. 101/2016, art. 217 din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice (în continuare, "Legea nr. 98/2016");

2. În temeiul art. 26 alin. (2) lit. a) și lit. b) al Legii nr. 101/2016:

i. Anularea Procesului - verbal nr. 2864 din 29.05.2023 privind anularea procedurii simplificate (în continuare, „Procesul — verbal”), precum și a oricăror alte acte subsecvente ale Autorității contractante;

ii. obligarea Autorității contractante la reluarea procedurii de atribuire, desemnarea ofertei câștigătoare și încheierea unui raport al procedurii în termen de 15 zile de la comunicarea Decizie de soluționare a contestației;

3. Obligarea Autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată ocazionate de prezentul litigiu, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016”.

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

..., prin reprezentantul convențional, formulează contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. ..., împotriva procesului-verbal nr. 2864/29.05.2023, solicitând cele redactate în partea introductivă și prezentând, pe fond, argumentele sale.

Contestatorul susține nelegalitatea anulării procedurii de atribuire, întrucât:

- a fost nesocotit principiul transparenței, măsura anulării procedurii de atribuire nefiind motivată în mod efectiv;

- a fost nesocotit principiul asumării răspunderii, deoarece anularea procedurii de atribuire nu a fost aprobată de către conducătorul autorității contractante;

- nu există încălcări ale prevederilor legale care să afecteze legalitatea desfășurării procedurii, respectiv nu există imposibilități obiective privind încheierea contractului. În opinia acestuia, motivele invocate reprezintă circumstanțe artificiale de anulare a procedurii de atribuire.

În drept au fost invocate prevederile art. 8 din Legea nr. 101/2016, dispozițiile art. 165 și art. 209 din Legea nr. 98/2016, precum și dispozițiile legale menționate în cadrul contestației.

În probațiune au fost atașate, în copie, înscrisuri.

Prin adresa înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ..., contestatorul ... a depus la registratura Consiliului, în original, recipisa de consemnare nr. ..., emisă de CEC Bank, Sucursala ..., în valoare de 36.191,00 lei.

Având în vedere data înregistrării la C.N.S.C. a contestației din prezenta cauză, respectiv ..., precum și recipisa de consemnare nr. ..., emisă de către CEC Bank, Sucursala ..., în valoare de 36.191,00 lei, document ce reflectă cautiunea aferentă contestației, în considerarea dispozițiilor art. 15 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, **prin adresele nr. ... și nr. ... din ...**, Consiliul a pus în discuția părților excepția inadmisibilității contestației formulate de către ..., prin raportare la termenul de 5 zile prevăzut la art. 61¹ alin. (1), calculat potrivit art. 5 alin. (2) din același act normativ.

Prin adresa înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ..., ..., prin reprezentantul convențional, a solicitat respingerea excepției inadmisibilității contestației, deoarece, susține acesta, a depus cautiunea în termenul de 5 zile de la data sesizării Consiliului, potrivit dispozițiilor art. 61¹ din Legea nr. 101 /2016.

Astfel, contestatorul indică ordinul de plată ce a fost atașat, și susține că a procedat la consemnarea cautiunii în data de 12.06.2023, aceasta fiind ziua în care a ordonat plata sumei de 36.191 lei, cu titlu de cautiune.

Făcând trimitere la prevederile Legii nr. 101/2016 și la cele ale Codului de procedură civilă, contestatorul subliniază că nu recipisa de consemnare a cauțiunii reprezintă elementul imperativ de dovadă a achitării cauțiunii, ci efectuarea depunerii sumei de bani aferente cauțiunii prin ordinul de plată emis de bancă. În acest sens, precizează că emiterea ulterioară a recipisei reprezintă o asumare din partea CEC BANK a existenței și disponibilității cauțiunii, dar momentul constituirii acesteia este reprezentat de momentul debitării sumei de bani prin ordinul de plată din data de 12.06.2023, în cadrul termenului de 5 zile prevăzut de lege.

În opinia petentului, emiterea recipisei de consemnare reprezintă o operațiune administrativă a băncii creditoare, ulterioară debitării sumei de bani, iar Legea nr. 101/2016 nu prevede că momentul constituirii cauțiunii este reprezentat de emiterea recipisei de consemnare.

Detaliind, contestatorul menționează și faptul că a considerat că momentul sesizării Consiliului este reprezentat de data la care contestația, în original și cu dovada calității de reprezentant, va fi înregistrată la Consiliu, fapt petrecut la data de 12.06.2023, în acest sens precizând că nu a primit o adresă privind constituirea cauțiunii *„în temeiul art 10 din Legea nr. 101/2016, după cum se procedează în cvasimajoritatea cazurilor de către Consiliu”*.

În concluzie, ... solicită respingerea excepției inadmisibilității, precum și soluționarea contestației, astfel cum a fost formulată.

Ca răspuns la adresa Consiliului, prin adresa nr. 3239/22.06.2023, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ..., având în vedere data înregistrării la Consiliu a contestației, anume 07.06.2023, și data transmiterii anunțului de anulare a procedurii, respectiv 29.05.2023, în temeiul dispozițiilor art. 8 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, pe care le și redă, autoritatea contractantă a apreciază ca fiind tardivă contestația formulată de

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

..., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura simplificată, derulată online, în vederea atribuirii contractului având ca obiect: *„Amenajare zona de agrement cu specific pescarească”*, cod CPV 45212120-3, elaborând, în acest sens, documentația de atribuire aferentă și publicând în SEAP anunțul de participare simplificat nr. ..., conform căruia valoarea estimată a contractului este de 1.799.020,00 lei. Conform cap. II.2.5) din anunț, criteriul de atribuire este *„Pretul cel mai scăzut”*.

Contestația ..., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 30256/07.06.2023, vizează procesul-verbal nr. 2864/29.05.2023, document emis de către

Având în vedere data înregistrării la C.N.S.C. a contestației din prezenta cauză, respectiv 07.06.2023, precum și recipisa de consemnare nr. ..., emisă de către CEC Bank, Sucursala .., în valoare de 36.191,00 lei, document ce reflectă cauțiunea aferentă contestației, în considerarea dispozițiilor art. 15 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, **prin adresele nr. ... și nr. ... din ..., Consiliul a pus în discuția părților excepția inadmisibilității contestației formulate de către ..., prin raportare la termenul de 5 zile prevăzut la art. 61¹ alin. (1), calculat potrivit art. 5 alin. (2) din același act normativ.**

Procedând la verificarea constituirii cauțiunii în termenul legal, de către ..., Consiliul reține că în cauză sunt aplicabile următoarele dispoziții legale, în forma în vigoare la data la care a fost depusă contestația (07.06.2023):

- art. 61¹ alin. (1) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare:

*„(1) 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:*

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 pentru contestațiile depuse în etapa prevăzută la art. 17 alin. (1) [lit. a\)](#), respectiv nu mai mult de 88.000 lei pentru contestațiile depuse în etapa prevăzută la art. 17 alin. (1) lit. b)“.

Astfel, raportat la valoarea estimată a procedurii, în sumă de 1.799.020,00 lei, fără TVA, precum și la data sesizării Consiliului-**07.06.2023**, ... avea obligația ca, **în termen de maximum 5 zile de la data sesizării Consiliului, să constituie o cauțiune în sumă de 35.980,40 lei.**

Conform dispozițiilor art. 5 din Legea nr. 101/2016 *„(1) Termenele procedurale stabilite de prezenta lege, exprimate în zile, încep să curgă de la începutul primei ore a primei zile a termenului și se încheie la expirarea ultimei ore a ultimei zile a termenului.*

(2) Ziua în cursul căreia a fost comunicat un act procedural nu este luată în calculul termenului. Dacă ultima zi a unui termen exprimat altfel decât în ore este o zi nelucrătoare, termenul se încheie la expirarea ultimei ore a următoarei zile lucrătoare“, termenul de 5 zile anterior indicat împlinindu-se la finalul zilei de 12.06.2023.

Consiliul reține că părțile nu au contestat cuantumul cauțiunii prevăzut la art. 61¹ din Legea nr. 101/2016, și nici data la care s-a împlinit termenul pentru constituirea cauțiunii.

Astfel, contestatorul avea obligația, ca până în data de 12.06.2023, să constituie o cauțiune astfel cum a fost stabilită de lege.

Consiliul stabilește că termenul de maximum 5 zile de la data sesizării Consiliului, prevăzut la art. 61¹ alin. (1) din Legea nr. 101/2016, este un termen de decădere, a cărui respectare nu este lăsată la aprecierea contestatorului.

Cu privire la aceste aspecte sunt relevante prevederile art. 68 din Legea nr. 101/2016, respectiv *„Dispozițiile prezentei legi se completează cu prevederile Legii contenciosului administrativ nr. 554/2004, cu modificările și completările ulterioare, ale Legii nr. 134/2010, republicată, cu modificările ulterioare, și cu cele ale Legii nr. 287/2009, republicată, cu modificările ulterioare, în măsura în care prevederile acestora din urmă nu sunt contrare”* și cele ale art. 185 alin. (1) C.pr. civ. *„Când un drept procesual trebuie exercitat într-un anumit termen, nerespectarea acestuia atrage decăderea din exercitarea dreptului, în afară de cazul în care legea dispune altfel. Actul de procedură făcut peste termen este lovit de nulitate”*.

Continuând analiza, Consiliul urmează a stabili **data constituirii cauțiunii** prin raportare la dispozițiile art. 68 din Legea nr. 101/2016, anterior citate, precum și la cele ale art. 1497 din Codul civil, respectiv ***„Dacă plata se face prin virament bancar, data plății este aceea la care contul creditorului a fost alimentat cu suma de bani care a făcut obiectul plății”***.

Totodată, reține că, în prezenta cauză, înscrisul ce face **dovada constituirii cauțiunii** este **recipisa de consemnare nr. ..., emisă de către CEC Bank, Sucursala ...**, în valoare de 36.191,00 lei, document în care sunt menționate și următoarele elemente: *„Prin virament, Nr. OP: Data OP: 13.06.2023”*. Acest document a fost depus, în original, la dosarul cauzei de către contestatorul ... prin adresa înregistrată la C.N.S.C. sub nr.

Astfel, Consiliul constată că recipisa de consemnare nr. ..., emisă de CEC Bank, Sucursala ..., anterior prezentată, **a fost emisă după împlinirea termenului prevăzut la art. 61¹ alin. (1) din Legea nr. 101/2016, termen care s-a împlinit la finalul zilei de 12.06.2023.**

În aceste condiții, Consiliul va înlătura argumentele contestatorului prezentate prin adresa înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ..., cu referire la data plății cauțiunii și data consemnării cauțiunii. Acesta avea obligația de a constitui cauțiunea în termenul legal (o obligație de rezultat), adică de a face dovada consemnării sumei de 35.980,40 lei, pe seama și la

dispoziția Consiliului, până la finalul zilei de 12.06.2023, condiție neîndeplinită având în vedere dovada incontestabilă în acest sens, precizată anterior.

În acest context, Consiliul reține că **dovada datei constituirii cauțiunii este reprezentată de recipisa de consemnare nr. ..., emisă de către CEC Bank, Sucursala ..., în valoare de 36.191,00 lei, înscris care confirmă atât consemnarea sumei, cât și data acestei operațiuni**, și nu de ordinul de plată din data de 12.06.2023, emis, în acest caz, de către apărătorul ales al contestatorului, iar nu de către contestator, conform dispozițiilor art. 61¹ alin. (1) din Legea nr. 101/2016, document atașat la dosarul cauzei.

Obligația constituirii cauțiunii în termenul fixat de lege, de 5 zile de la sesizarea Consiliului, este o obligație imperativă, reglementată printr-o normă de ordine publică, relevantă în acest sens fiind și practica judiciară de dată recentă, respectiv decizia nr. 3/01.02.2023 pronunțată de Curtea de Apel București. De asemenea, raportat la lipsa unei adrese privind constituirea cauțiunii, Consiliul reține că emiterea unei astfel de adrese reprezintă o facultate a Consiliului și nicidecum o obligație în sarcina sa, iar dispozițiile art. 10 din Legea nr. 101/2016, pe care contestatorul își întemeiază susținerea, se referă la elementele constitutive pe care o contestație trebuie să le cuprindă la momentul formulării ei, între acestea neregăsindu-se depunerea dovezii constituirii cauțiunii. De altfel, după cum s-a menționat anterior, acest din urmă element își găsește baza legală în dispozițiile art. 61¹ alin. (1) din același act normativ.

Totodată, Consiliul va înlătura și argumentele contestatorului referitoare la data sesizării Consiliului ca fiind data primirii contestației în original de către acesta. În acest sens, **Consiliul reține că data sesizării sale este reprezentată de data de 07.06.2023**, data la care a fost înregistrată contestația la sediul C.N.S.C., astfel fiind făcută aplicarea dispozițiilor art. 192 alin. (2) Cod procedură civilă, respectiv: *„(2) Procesul începe prin înregistrarea cererii la instanță, în condițiile legii”* și a celor prevăzute la art. 199 alin. (1) din Codul de procedură civilă, respectiv: *„(1) Cererea de chemare în judecată, depusă personal sau prin reprezentant, sosită prin poștă, curier, fax sau scanată și transmisă prin poștă electronică ori prin înscris în formă electronică, se înregistrează și primește dată certă prin aplicarea ștampilei de intrare”*.

Având în vedere dispozițiile art. 26 alin. (1) și (6) coroborate cu art. 61¹ alin. (1) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, în vigoare la data depunerii contestației, Consiliul va respinge ca inadmisibilă contestația depusă de ... în contradictoriu cu autoritatea contractantă ... pentru neconstituirea cauțiunii în termenul legal.

Fără pronunțare asupra altor excepții și a fondului cauzei.

Pentru aceste motive
în baza documentelor depuse de părți,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE:

Respinge, ca inadmisibilă, contestația formulată de ... în
contradictoriu cu

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 ... (...) pagini.