



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. ...

Data: ...

Prin contestația nr. 4036/29.11.2021, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 62283/02.12.2021, formulată de către ..., cu sediul în ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CUI ..., împotriva rezultatului procedurii de achiziție sectorială organizată către ..., cu sediul în ..., în calitate de entitate contractantă, în cadrul procedurii de licitație deschisă, împărțită pe loturi, organizată în vederea atribuirii contractului având ca obiect „*Materiale de sudura: Electrozi uz general si sârme pentru sudare*”, în ce privește Lotul 2 – “*Sârme pentru sudare*”, se solicită anularea raportului procedurii nr.3902/DC2/24.11.2021 și a comunicării din 24.11.2021, precum și reanalizarea ofertelor depuse la procedura de achiziție cu respectarea strictă a condițiilor impuse în caietul de sarcini.

Procedura de soluționare în fața Consiliului s-a desfășurat în scris.

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

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care ... critică oferta câștigătorului ca fiind neconformă raportat la cerințele Caietului de sarcini, solicitând cele prezentate în preambulul prezentei decizii.

Contestatorul semnalează faptul că, în urma studierii dosarului achiziției pus la dispoziție de către entitatea contractantă a constatat următoarele neconformități al ofertei ... SRL:

- a prezentat un certificat de atestare conform Directivei 2014/68/UE (HG 123/2015 în legislația română) emis pentru fabrica ..., aceasta livrând materiale de sudura pentru zona Asia, nu pentru Europa

(certificat nr.01 202 643/W18CISP), care nu respecta cerința de la pct.4.2. ale fiselor tehnice nr.II și nr.117 din Caietul de sarcini, fiind în contradicție cu datele din tabelul de detalii producător al ofertantului ... SRL.;

- sarma ofertata pentru poz. 8 ,anexa nr. 2 a caietului de sarcini tip FONTARGEN A 210 nu se produce pentru diametrul 2,4 mm ofertat de ... SRL, conform comunicării prin e-mail din data de 25.11.2021 a producătorului ... SRL;

- sarma ofertata de ... SRL pentru poz.11,anexa nr.2 a caietului de sarcini tip AUTROD 13.20 SC diametrul 2,5mm,a fost scoasa din fabricație și este indisponibila pentru noi comenzi, conform comunicării prin e-mail din data de 25.11.2021 a producătorului ... SRL.

Astfel, contestatorul apreciază că ofertantul ... SRL prezentat în oferta tehnica documente neconforme cu cerințele caietului de sarcini și a indus în eroare comisia de evaluare oferind produse care nu se mai fabrică la dimensiunea cerută în Caietul de sarcini.

Prin adresa cu nr. 3323/13.12.2021, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 64947/14.12.2021, entitatea contractantă a formulat punct de vedere la contestație solicitând respingerea contestației ca nefondată pentru următoarele motive:

Comisia de evaluare a solicitat clarificări asupra ofertei tehnice depuse de către ... SRL avand in vedere dispozițiile art.140 din HG nr.394/2016, iar prin adresa nr. 1587/19.09.2019 SC ... SRL a răspuns la clarificări, anexând si certificatele de calitate pentru produsele licate, comisia de evaluare considerând răspunsul si documentele prezentate edificatoare in luarea deciziei de declarare a ofertei tehnice admisibile.

Totodată, din certificările prezentate de către ... SRL pentru producători se poate observa ca sunt respectate dispozițiile art.195 din Legea nr.99/2016.

Se observa ca certificatele prezentate sunt emise in conformitate cu directivele europene 2014/68/UE si 2014/29/EU si EN 12074, producător ..., sucursalele de producție din COREA DE SUD, organul de certificare fiind stabilit într-un stat membru ale UE.

Nu poate fi reținută nici alegația cu privire la faptul ca sarma ofertata pentru pozițiile nr.8, 11, anexa nr.2 de tip FORTAGEN A 210 si AUTROD, nu se mai produc, întrucât adresele ... SRL si ... sunt ulterioare datei deschiderii procedurii (25.11.2021), fiind emise pro causa.

Prin adresa cu nr. 36151/3104/C7/06.12.2021 trimisă în data de 06.12.2021 inclusiv pe adresa de e-mail a contestatorului: [...](#) , Consiliul solicită acestuia ca, în temeiul art. 61¹ alin. (1), (2¹) și (2²) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, să comunice în original dovada privind constituirea cauțiunii în quantum de 2.501,55 lei, în termenul prevăzut de lege, solicitând totodată confirmarea primirii adresei prin retransmiterea acesteia prin fax.

În data de 06.12.2021, ... confirmă prin fax primirea adresei Consiliului cu nr. 36151/3104/C7/06.12.2021 menționând: "Confirmăm primirea. ... Dir. comercial Ing. ... - 06.12.2021".

... depune la dosarul cauzei Recipisa de consemnare constituită la ... în care se menționează: "Suma a fost virată în Contul de Consemnare prin

*ordin de plată nr. ... în data de **08.12.2021**", înregistrată la Consiliu cu nr. 64279/09.12.2021.*

Prin adresa cu nr. 65276/3104/C7/15.12.2021, Consiliul solicită contestatorului *"un punct de vedere cu privire la constituirea cauțiunii în afara termenului maxim reglementat de art. 61¹ din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare: "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 cauciune stabilită după cum urmează: (...)"*.

Raportat la data înregistrării contestației la Consiliu (02.12.2021), termenul limită pentru constituirea cauțiunii era 07.12.2021, însă, potrivit Recipisei de consemnare eliberată de către ... reiese că a fost constituită în data de 08.12.2021 "Suma a fost virată în Contul de Consemnare prin ordin de plată nr. ... în data de 08.12.2021."

Prin adresa cu nr. 4203/16.12.2021, înregistrată la Consiliu sub nr. 65636/16.12.2021, ... trimite Răspuns la adresa CNSC cu nr. 65276/3104/C7/15.12.2021 cu următorul conținut:

"În ceea ce privește data înregistrării contestației noastre nr. 4036/29.11.2021, la C.N.S.C., acest fapt ne-a fost adus la cunoștință oficial în data de 06/12/2021 prin adresa consiliului nr. 63151/3104/C7/06.12.2021, adresă prin care ne solicitați dovada constituirii cauțiunii, data sesizării consiliului începând să curgă din 06/12/2021.

Cauțiunea a fost constituită la data de 08/12/2021, deci în termen de 3 zile de la data primirii adresei dumneavoastră nr. 63151/3104/C7/06.12.2021, fără de care banca nu putea constitui depozitul și emite recipisa privind dovada constituirii cauțiunii.

Având în vedere cele de mai sus considerăm că termenul privind cele 5 zile de constituire a cauțiunii a fost respectat și solicităm continuarea procedurii de soluționare."

Din înscrisurile aflate la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarea situație de fapt:

În calitate de entitate contractantă, ... a inițiat o procedură de licitație deschisă, împărțită pe loturi, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție sectorială având ca obiect „*Materiale de sudura: Electrozi uz general si sârme pentru sudare*”, cod CPV ... (Rev.2), prin publicarea în S.I.C.A.P. a anunțului de participare nr.

Conform anunțului de participare și a documentației de atribuire, criteriul de atribuire este „*prețul cel mai scăzut*”, iar valoarea estimată a contractului de achiziție publică pentru Lotul 2 (contestat) este ..., fără TVA.

Din verificările preliminare, se constată că ... a sesizat Consiliul cu prezenta contestație nr. 4036/29.11.2021, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 62283/02.12.2021, fără a face dovada constituirii cauțiunii prevăzută de lege, drept pentru care, prin adresa nr. 36151/3104/C7/06.12.2021, **transmisă și prin e-mail**, la data de 06.12.2021 ora 15:03, la adresa ... - aceeași adresă de la care s-a

transmis și contestația și indicată de către contestator - Consiliul a solicitat acestuia ca, în temeiul art. 61¹ alin. (1), (2¹) și (2²) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, să comunice în original dovada privind constituirea cauțiunii în cuantum de 2.501,55 lei, în termenul prevăzut de lege. Totodată, prin aceeași adresă, s-a solicitat contestatorului „*NOTĂ: Primirea prezentei va fi confirmată de îndată prin transmiterea unui fax la numărul din antet*”.

Consiliul constată că la dosarul cauzei se regăsește adresa C.N.S.C. nr. 36151/3104/C7/06.12.2021, retransmisă prin fax de către contestator, la data de 06.12.2021 ora 15:33, având mențiunea „Confirmăm primirea. ... Dir. comercial Ing. ... – 06.12.2021”.

În soluționare, se are în vedere, de asemenea, și faptul că, ... a depus la dosarul cauzei, Recipisa de consemnare constituită la ... în care se menționează: „Suma a fost virată în Contul de Consemnare prin ordin de plată nr. ... în data de **08.12.2021**”, înregistrată la Consiliu cu nr. 64279/09.12.2021.

Având în vedere că legiuitorul a impus pentru constituirea cauțiunii **un termen maxim de 5 zile, calculat de la data sesizării Consiliului**, potrivit art. 61¹ alin. (1) din Legea nr. 101/2016, astfel cum a fost modificat prin O.U.G. nr. 114/2020, publicată în M. Of. la data de 13.07.2020, din documentele aflate la dosarul cauzei, Consiliul a constatat depășirea de către ... a termenului maxim pentru constituirea cauțiunii, **data limită fiind 07.12.2021.**

Raportat la prevederile legale aplicabile în materia achizițiilor publice, Consiliul are în vedere dispozițiile art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, conform căroră „*Consiliul se pronunță mai întâi asupra excepțiilor de procedură și de fond, cu încadrarea în termenul prevăzut la art. 24 alin. (1), iar când constată că acestea sunt întemeiate, nu mai procedează la analiza pe fond a cauzei*”, motiv pentru care va proceda, mai întâi, la soluționarea excepției inadmisibilității contestației, invocată din oficiu de către Consiliu, pentru neconstituirea cauțiunii, în termen de maximum 5 zile de la data sesizării Consiliului.

În ceea ce privește excepția inadmisibilității contestației invocată din oficiu de către Consiliu, pentru neconstituirea cauțiunii, în termen de maximum 5 zile de la data sesizării Consiliului, se are în vedere că, în speță, sunt incidente prevederile art. VIII alin. (3) din O.U.G. nr. 114/2020 potrivit căruia: „*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 potrivit procedurii prevăzute de legislația în vigoare la data la care au fost începute*”, și, având în vedere că ... a depus prezenta contestație la data de 29.11.2021, respectiv după intrarea în vigoare a O.U.G. nr. 114/2020, sunt aplicabile prevederile art. 61¹ alin. (1) din Legea nr. 101/2016, astfel cum au fost modificate prin art. IV pct. 38 din O.U.G. nr. 114/2020, conform căroră „*(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 cauciune stabilită după cum urmează: (...)"

Procedând la verificarea îndeplinirii de către contestator a obligației constituirii cauciunii în cuantumul și termenul legal, Consiliul constată că aceasta a fost constituită în afara termenului legal stipulat de art. 61¹ alin. (1) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările aduse prin O.U.G. nr. 114/2020, invocând din oficiu excepția inadmisibilității contestației.

Având în vedere depășirea termenului maxim pentru constituirea cauciunii, în considerarea prevederilor art. 15 alin. (1) și art. 20 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, prin adresa cu nr. 65276/3104/C7/15.12.2021, Consiliul a solicitat contestatorului "un punctul de vedere, cu privire la constituirea cauciunii în afara termenului maxim reglementat de art. 61¹ din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare: "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 cauciune stabilită după cum urmează: (...)"

Raportat la data înregistrării contestației la Consiliu (02.12.2021), termenul limită pentru constituirea cauciunii era 07.12.2021, însă, potrivit Recipisei de consemnare eliberată de către ... reiese că a fost constituită în data de 08.12.2021 "Suma a fost virată în Contul de Consemnare prin ordin de plată nr. ... în data de 08.12.2021."

Prin adresa 4203/16.12.2021, înregistrată la Consiliu sub nr. 65636/16.12.2021, ... transmite răspunsul său la solicitarea Consiliului nr. 65276/3104/C7/15.12.2021, precizând:

"În ceea ce privește data înregistrării contestației noastre nr. 4036/29.11.2021, la C.N.S.C., acest fapt ne-a fost adus la cunoștință oficial în data de 06/12/2021 prin adresa consiliului nr. 63151/3104/C7/06.12.2021, adresă prin care ne solicitați dovada constituirii cauciunii, data sesizării consiliului începând să curgă din 06/12/2021.

Cauciunea a fost constituită la data de 08/12/2021, deci în termen de 3 zile de la data primirii adresei dumneavoastră nr. 63151/3104/C7/06.12.2021, fără de care banca nu putea constitui depozitul și emite recipisa privind dovada constituirii cauciunii.

Având în vedere cele de mai sus considerăm că termenul privind cele 5 zile de constituire a cauciunii a fost respectat și solicităm continuarea procedurii de soluționare."

Analizând documentele aflate la dosarul cauzei și ținând seama de prevederile legale incidente cauzei, și anume Legea nr. 101/2016, cu modificările ulterioare, aduse prin O.U.G. nr. 114/2020, Consiliul constată că ... a depus contestația ce face obiectul prezentei cauze în data de 29.11.2021, fiind înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 62283 din data de 02.12.2021, contestatorul constituind cauciunea aferentă acesteia conform Recipisei de consemnare emisă de ..., la data de 08.12.2021, depășind astfel termenul maxim de 5 zile de la data sesizării Consiliului, impus de lege.

În ceea ce privește susținerile ... conform cărora „Cauțiunea a fost constituită la data de 08/12/2021, deci în termen de 3 zile de la data primirii adresei dumneavoastră nr. 63151/3104/C7/06.12.2021, fără de care banca nu putea constitui depozitul și emite recipisa privind dovada constituirii cauțiunii”, nici acestea nu pot fi reținute de către Consiliu, atâta vreme cât constituirea cauțiunii trebuia efectuată în termen maxim de 5 zile de la data sesizării Consiliului, **termen impus de lege**, data limită fiind **07.12.2021**, iar nu prin raportare la data primirii adresei CNSC.

De altfel, Consiliul constată că ... avea **obligatia** de a constitui cauțiunea „în termen de maximum 5 zile de la data sesizării Consiliului” (a se vedea art. 61¹ din Legea nr. 101/2016) iar nu prin raportare la data primirii adresei CNSC (adresa CNSC nr. 36151/3104/C7/06.12.2021 fiind transmisă atât prin e-mail, la data de 06.12.2021 ora 15:03, la adresa ... - aceeași adresă de la care s-a transmis și contestația).

Mai mult, prin prevederile art. 61¹ alin. (1) din Legea nr. 101/2016, legiuitorul sancționează tocmai lipsa de diligență și prudență ale contestatorului, care ar fi putut din vreme să-și conserve dreptul la contestație, astfel încât să permită jurisdicției Consiliului să poată analiza pe fond cererile ce fac obiectul contestației.

Având în vedere considerentele enunțate, în temeiul art. 26 alin. (1) și (6) 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, coroborate cu cele ale art. 61¹ alin. (1) din Legea nr. 101/2016, cu modificările aduse prin O.U.G. nr. 114/2020, privind modificarea și completarea unor acte normative cu impact în domeniul achizițiilor publice, publicată în M. Of. în data de 13.07.2020, Consiliul admite excepția inadmisibilității contestației pentru neconstituirea cauțiunii prevăzută de lege, în termen de maximum 5 zile de la data sesizării Consiliului, excepție invocată din oficiu și, pe cale de consecință, în temeiul art. 26 alin. (6) din același act normativ, respinge contestația formulată de către ..., în contradictoriu cu ..., ca inadmisibilă, pentru neconstituirea cauțiunii prevăzută de lege, în termen de maximum 5 zile de la data sesizării Consiliului.

Fără pronunțare pe fondul contestației formulată de către

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

CONSILIUL DECIDE:

Admite excepția inadmisibilității contestației formulată de către ..., cu sediul în ..., invocată din oficiu, pentru neconstituirea cauțiunii în termen de maximum 5 zile de la data sesizării Consiliului.

Respinge contestația formulată de către ..., cu sediul în ..., în contradictoriu cu ..., cu sediul în ..., ca inadmisibilă, pentru neconstituirea cauțiunii prevăzută de lege, în termen de maximum 5 zile de la data sesizării Consiliului, conform prevederilor art. 61¹ din Legea nr. 101/2016.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate.

PREȘEDINTE,

...

MEMBRU,

...

MEMBRU,

...