



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

Str. Stavropoleos, nr. 6, sector 3, ..., România, CIF 20329980, CP 030084
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642 ; +4 021 8900745 www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 266 alin. (2) din OUG nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, aprobată prin Legea nr. 337/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea:

DECIZIE

Nr. .../.../...

Data: ...

Prin contestația nr. 4487/15.08.2015, înregistrată la CNSC cu nr. 16035/24.08.2015, depusă de SC ... SA, cu sediul în ..., având CUI ..., înregistrată la ORC sub nr. ..., societate aflată în insolvență, reprezentată prin, prin dna., în calitate de administrator judiciar și dl., administrator special, împotriva adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. 2729/20.08.2015, emisă de SC ..., în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în ..., județul ..., în vederea atribuirii contractului de lucrări, având drept obiect: *„Execuție de lucrări aferente contractului – Extinderea și reabilitarea sistemelor de alimentare cu apă și de canalizare în localitatea ...”* cod CPV 45231300-8, 45232150-8, 45232151-5, 45232152-2, 45232400-6, s-a solicitat: *„anularea rezultatului procedurii de atribuire emis prin adresa nr. 2729/20.08.2015; obligarea autorității contractante de a respecta dispozițiile art. 179 alin. (3) din OUG nr. 34/2006; obligarea autorității contractante de a pune în aplicare dispozițiile art. 79 alin. (3) din HG nr. 925/2006 și, în consecință de a remite o nouă adresă care să conțină cele enumerate în adresa nr. 2079/23.06.2015 și în consecință, stabilirea ofertei depuse ca fiind oferta câștigătoare”*.

În baza documentelor depuse de părți,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE:

Respinge contestația formulată de SC ... SA, în contradictoriu cu autoritatea contractantă SC

Dispune continuarea procedurii de atribuire în cauză.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu prevederile art. 280 din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare.

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

MOTIVARE

Prin contestația nr. 4487/15.08.2015, înregistrată la CNSC cu nr. 16035/24.08.2015, depusă de SC ... SA, împotriva adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. 2729/20.08.2015, emisă de SC ..., în calitate de autoritate contractantă, în vederea atribuirii contractului de lucrări, având drept obiect: *„Execuție de lucrări aferente contractului – Extinderea și reabilitarea sistemelor de alimentare cu apă și de canalizare în localitatea ...”* cod CPV 45231300-8, 45232150-8, 45232151-5, 45232152-2, 45232400-6, s-a solicitat: *„anularea rezultatului procedurii de atribuire emis prin adresa nr. 2729/20.08.2015; obligarea autorității contractante de a respecta dispozițiile art. 179 alin. (3) din OUG nr. 34/2006; obligarea autorității contractante de a pune în aplicare dispozițiile art. 79 alin. (3) din HG nr. 925/2006 și, în consecință de a remite o nouă adresă care să conțină cele enumerate în adresa nr. 2079/23.06.2015 și în consecință, stabilirea ofertei depuse ca fiind oferta câștigătoare”*.

În vederea soluționării contestației susmenționate, Consiliul a solicitat contestatorului prin adresa nr. 8831/.../.../31.08.2015, dovada constituirii garanției de bună conduită, în temeiul art. 271¹ alin. (3) și art. 275 alin. (1) din OUG nr. 34/2006. Adresa în cauză a fost recepționată de către contestator, în data de 31.08.2015, ora 16:08, așa cum rezultă din raportul fax aflat la dosar. De asemenea, adresa în cauză a fost recepționată și în original, în data de 04.09.2015, așa cum rezultă din confirmarea de primire seria: ARO9680736945, aflată la dosarul cauzei.

Ulterior, prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. 16640/01.09.2015, SC ... SA precizează că: *„atașază prelungirea poliței de asigurare”, astfel: „Supliment asigurare nr. 2, la polița nr. 0121994/26.01.2015 – Asigurare de garanție necondiționată pentru participarea la procedura de atribuire a contractului de achiziție publică”*.

SC ..., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de *„licitație deschisă”*, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având drept obiect: *„Execuție de lucrări aferente contractului – Extinderea și reabilitarea sistemelor de alimentare cu apă și de canalizare în localitatea ...”* cod CPV 45231300-8, 45232150-8, 45232151-5, 45232152-2, 45232400-6, elaborând în acest sens, documentația de atribuire aferentă și publicând în SEAP anunțul de participare nr. .../....

Conform cap. II.2.1 din anunțul de participare, valoarea estimată a contractului este de: 16.961.673 lei fără TVA.

Prin contestația nr. 4487/15.08.2015, înregistrată la CNSC cu nr. 16035/24.08.2015, depusă de SC ... SA, împotriva adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. 2729/20.08.2015, s-a contestat rezultatul procedurii.

Pentru formularea unei contestații împotriva unui act al autorității contractante emis cu privire la o procedură de atribuire, legiuitorul a stabilit îndeplinirea unor condiții obligatorii.

Din redactarea prevederilor art. 270 alin. (1) și art. 271¹ din OUG nr. 34/2006 rezultă că, pentru a putea proceda la soluționarea contestației, Consiliul trebuie să constate depunerea garanției de bună conduită constituită potrivit prevederilor legale.

Modul de calcul al acestei garanții este stabilit în detaliu de prevederile art. 271¹ alin. (4) din OUG nr. 34/2006, raportat la valoarea estimată a contractului de achiziție publică ce urmează a fi atribuit.

Constituirea garanției de bună conduită are rolul de a proteja autoritatea contractantă de riscul unui eventual comportament necorespunzător din partea contestatorului.

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 garanției de bună conduită astfel încât contestația să fie luată în considerare, Consiliul va respinge contestația fără să cerceteze motivele acesteia.

Prin urmare, constituirea garanției de bună conduită este o condiție obligatorie pentru soluționarea contestației cu care a fost investit Consiliul; dovada constituirii acesteia se depune în original la autoritatea contractantă, transmiterea în copie la Consiliu fiind o condiție de admisibilitate.

Obligativitatea constituirii garanției de bună conduită reprezintă garanții stabilite de dispozițiile legale în vederea ocrotirii intereselor autorităților contractante împotriva exercitării abuzive, cu rea credință, de către contestatori, a drepturilor sale procesuale, constituirea garanției de bună conduită constituind o condiție de fond pentru însăși soluționarea contestației, iar nu de procedură, de natură a obstrucționa accesul la justiție.

Consiliul reține că, prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. 16640/01.09.2015, SC ... SA precizează că: „atașază prelungirea poliței de asigurare”, astfel: „*Supliment asigurare nr. 2, la polița nr. 0121994/26.01.2015 - Asigurare de garanție necondiționată pentru participarea la procedura de atribuire a contractului de achiziție publică*”.

Analizând acest înscris, Consiliul constată că se prelungește perioada de valabilitate a poliței de garanție pentru participare la licitație iar condițiile de executare necondiționată sunt conform art. 86 alin. (3) lit. b) din HG nr. 925/2006 și nu se constituie garanția de bună conduită conform art. 271¹ din OUG nr. 34/2006.

Garanția de participare este reglementată de prevederile art. 43¹ din OUG nr. 34/2006 coroborat cu art. 84 și următoarele din HG nr. 925/2006 și are rolul de a proteja autoritatea contractantă față de riscul unui

eventual comportament necorespunzător al ofertantului pe întreaga perioadă de derulare a procedurii până la încheierea contractului de achiziție publică, în cuantum de nu poate depăși 2% din valoarea estimată spre deosebire de garanția de bună conduită care este reglementată de prevederile art. 271¹ și următoarele din OUG nr. 34/2006 care are rolul de a proteja autoritatea contractantă de riscul unui eventual comportament necorespunzător al contestatorului, în cuantum de 1% din valoarea estimată, plafonat în funcție de pragurile valorice prevăzute la art. 55 alin. (2) din OUG nr. 34/2006 și de tipul de contract de achiziție publică.

Astfel, în cazul în care Consiliul investit cu o contestație constată neîndeplinirea constituirii garanției de bună conduită, va respinge contestația potrivit art. 271¹ alin. (4) din OUG nr. 34/2006.

Având în vedere faptul că SC ... SA a investit Consiliul cu soluționarea contestației înregistrată la CNSC sub nr. 16035/24.08.2015, se constată că acesta nu a constituit garanția de bună conduită astfel cum prevede art. 271¹ alin. (1) coroborat cu alin. (3) din OUG nr. 34/2006, în cuantumul legal prin raportare la valoarea estimată a contractului care urmează a fi atribuit ci a prelungit perioada de valabilitate a poliței garanției de participare.

Având în vedere data depunerii contestației, respectiv data de 24.08.2015 și data publicării OUG nr. 51/2014, pentru modificarea și completarea OUG nr. 34/2006, Consiliul reține că în speță sunt incidente următoarele:

- prevederile art. I pct. 4 din OUG nr. 51/2014 pentru modificarea și completarea OUG nr. 34/2006 prin care se introduc două noi articole, „*id est*” art. 271¹ și art. 271²;

- 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 garanției de bună conduită.

Astfel, se constată că, în speță, contestația a fost transmisă de către contestator, atât la Consiliu cât și la autoritatea contractantă, însă, nu a constituit garanția de bună conduită astfel cum prevede art. 271¹ alin. (1) coroborat cu alin. (3) din OUG nr. 34/2006 în cuantumul legal.

Așa cum s-a reținut anterior, din înscrisul depus de contestator prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. 16640/01.09.2015, intitulat: „*Supliment asigurare nr. 2, la polița nr. 0121994/26.01.2015 – Asigurare de garanție necondiționată pentru participarea la procedura de atribuire a contractului de achiziție publică*”, rezultă fără putință de tăgadă faptul că SC ... SA a depus o copie a prelungirii garanției de participare la procedură, respectiv: Supliment asigurare nr. 2 la polița nr. 0121994/26.01.2015 și nu a făcut dovada constituirii garanției de bună conduită, așa cum este aceasta prevăzută de art. 271¹ alin. (1) coroborat cu alin. (3) din OUG nr. 34/2006, în cuantumul legal prin raportare la valoarea estimată a contractului care urmează a fi atribuit.

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 pe fond cererile ce fac obiectul contestației.

Față de toate aspectele de fapt și de drept mai sus evocate, Consiliul urmează ca, în temeiul art. 278 alin. (1) și (5) coroborat cu art. 271¹ alin. (2) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, să respingă contestația depusă de SC ... SA, în contradictoriu cu SC ..., fără a mai proceda la analiza pe fond a cauzei.

În temeiul art. 278 alin. (6) din aceeași ordonanță va dispune continuarea procedurii de atribuire în cauză.

PREȘEDINTE COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

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