



# 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.cnsr.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: ...**

Pe rolul CNSC au fost înregistrate, sub nr. ... și nr. ... contestațiile formulate de SC ....SA, ... și ... cu privire la procedura prin „licitație deschisă” cu fază finală de licitație electronică, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având drept obiect: „Achiziția infrastructurii hardware și software necesare pentru realizarea proiectului, precum și a serviciilor pentru pregătirea și managementul proiectului, serviciilor de dezvoltare și implementare a platformei de Cloud Computing (analiza cerințelor, proiectare, implementare, testare platformă, inclusiv portal web, precum și instruirea personalului care va administra Centrul de Date și platforma de Cloud Computing)", COD CPV 48000000-8, 30210000-4, 31625300-6, 71323100-9, 72000000-5, organizată de autoritatea contractantă ... cu sediul în ... ..

Prin contestația nr. ... înregistrată la CNSC cu nr. ... depusă de SC ....SA cu sediul în municipiul ... .. înregistrată la Registrul Comerțului sub nr. ... având CUI ..., reprezentată legal prin ... împotriva răspunsurilor la solicitările de clarificări, s-a solicitat remedierea documentației de atribuire, anularea răspunsurilor la solicitările de clarificări nr. 4, 5/24.06.2014 și nr. 7/26.06.2014 și suspendarea procedurii.

Prin contestația nr. 99/... înregistrată la CNSC cu nr. ..., depusă de ... cu sediul în municipiul ... .., ... împotriva

răspunsurilor la solicitările de clarificări, s-a solicitat anularea răspunsurilor la solicitările de clarificări nr. 4, 5/24.06.2014 și refacerea acestora în concordanță cu prevederile legale, eliminarea cerințelor restrictive din documentația de atribuire sau anularea procedurii de atribuire, și suspendarea procedurii.

Prin contestația nr. ... înregistrată la CNSC cu nr. ... depusă de ... cu sediul în municipiul ... .., ... înregistrată la Registrul Comerțului sub nr. ... având CUI ... reprezentată legal prin ..., ... împotriva răspunsurilor la solicitările de clarificări, s-a solicitat anularea răspunsurilor la solicitările de clarificări nr. 7/26.06.2014 sau prelungirea termenului de depunere a ofertelor, sau anularea procedurii de atribuire și suspendarea procedurii..

Conform prevederilor art. 273 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, contestațiile care fac obiectul dosarelor nr. 2460/2014, ... și .../2014, au fost conexe pentru a se pronunța o soluție unitară, deoarece acestea sunt formulate în cadrul aceleiași proceduri de atribuire.

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

### **DECIDE:**

Respinge contestațiile formulate de SC ....SA, ... și ... în contradictoriu cu autoritatea contractantă ....

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**

În luarea deciziei s-au avut în vedere următoarele:

Prin contestația nr. ... înregistrată la CNSC cu nr. ... depusă de SC ....SA împotriva răspunsurilor la solicitările de clarificări, s-a solicitat remedierea documentației de atribuire, anularea răspunsurilor la solicitările de clarificări nr. 4, 5/24.06.2014 și nr. 7/26.06.2014 sau anularea procedurii de atribuire și suspendarea procedurii.

În fapt, contestatorul precizează că, în urma răspunsurilor la solicitările de clarificări transmise de operatorii economici interesați, autoritatea contractantă a publicat în SEAP mai multe seturi de clarificări printre care clarificarea nr. 4, 5/24.06.2014 și clarificarea nr. 7/26.06.2014 care conțin cerințe care avantajează anumiți operatori economici, și cerințe care nu sunt clare, complete și fără ambiguități, încălcând prevederile legale în vigoare.

Prin contestația nr. 99/... înregistrată la CNSC cu nr. ..., depusă de ..., împotriva răspunsurilor la solicitările de clarificări, s-a solicitat anularea răspunsurilor la solicitările de clarificări nr. 4, 5/24.06.2014 și refacerea acestora în concordanță cu prevederile legale, eliminarea cerințelor restrictive din documentația de atribuire sau anularea procedurii de atribuire, și suspendarea procedurii.

Prin contestația nr. ... înregistrată la CNSC cu nr. ... depusă de ... împotriva răspunsurilor la solicitările de clarificări, s-a solicitat anularea răspunsurilor la solicitările de clarificări nr. 7/26.06.2014 sau prelungirea termenului de depunere a ofertelor, sau anularea procedurii de atribuire și suspendarea procedurii.

În vederea soluționării contestației susmenționate, Consiliul a solicitat contestatorilor, prin adresele nr. 12586/... 08.07.2014, 12771 / ... / ... / 04.07.2014, 13078 / ... / ... / 10.07.2014, dovada constituirii garanției de bună conduită, în temeiul art. 271 ind. 1 alin. (3) și art. 275 alin. 1 din OUG nr. 34/2006.

... nu a răspuns solicitării, dar a transmis prin adresa înregistrată la CNSC cu nr. 22133/07.07.2014, confirmarea primirii adresei.

... a răspuns solicitării, prin adresa nr. 112/07.07.2014, înregistrată la CNSC cu nr. 22133/ 07.07.2014 în care precizează că „în data transmiterii contestației de către subscrisa, articolele la care faceți referire nu erau în vigoare”.

Prin adresa nr. 15915/09.07.2014, înregistrată la CNSC sub nr. 22435/09.07.2014, autoritatea contractantă transmite punctul de vedere față de contestațiile depuse, solicitând respingerea acestora deoarece nu a depus garanția de bună conduită și dosarul achiziției.

SC ....SA a răspuns solicitării, prin adresa nr. 117815/14.07.2014, înregistrată la CNSC cu nr. 22894/14.07.2014, în care susține că prevederile care conferă baza legală solicitării CNSC, încalcă dispoziții imperative ale dreptului european respectiv art, 1 (1), 1 (2) și 1 (3) din Directivele 89/665/CEE și 92/13/CEE, modificate prin Directiva 2007/66/CE.

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

..., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de „licitație deschisă” cu faza finală de licitație electronică, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică, având ca obiect: „Achiziția infrastructurii hardware și software necesare pentru realizarea proiectului, precum și a serviciilor pentru pregătirea și managementul proiectului, serviciilor de dezvoltare și implementare a platformei de Cloud Computing (analiza cerințelor, proiectare, implementare, testare platformă, inclusiv portal web, precum și instruirea personalului care va administra Centrul de Date și platforma de Cloud Computing)", COD CPV 48000000-8, 30210000-4, 31625300-6, 71323100-9, 72000000-5, elaborând, în acest sens, documentația de atribuire aferentă și publicând, în SEAP, anunțul de participare nr. ... din data de 01.04.2014, potrivit căruia criteriul de atribuire stabilit este „prețul cel mai scăzut”, iar valoarea estimată a contractului este de 61.287.713,71 lei.

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. 271<sup>1</sup> din OUG nr. 34/2006 rezultă că pentru a putea proceda la soluționarea contestației, Consiliul trebuie să constate depunerea garanției de bună conduită constituite potrivit prevederilor legale.

Modul de calcul al acestei garanții este stabilit în detaliu de prevederile art. 271<sup>1</sup> alin. (4) din OUG nr. 34/2006 raportat la valoarea estimată a contractului de achiziției publice ce urmează a fi atribuit.

Constituirea garanției de bună execuție 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 însuși soluționarea contestației, iar nu de procedură, de natură a obstrucționa accesul al justiție.

În cazul în care Consiliul investit cu o contestație constată neîndeplinirea constituirii garanției de bună conduită va respinge contestația potrivit art. 271<sup>1</sup> alin. (4) din OUG nr. 34/2006.

Având în vedere faptul că SC ....SA, ... și ... au investit Consiliul cu soluționarea contestațiilor înregistrate la CNSC sub nr. ... și nr. ... constatând că aceștia nu au anexat contestațiilor copia dovezilor constituirii garanției de participare astfel cum prevede art. 271<sup>1</sup> alin. (1) coroborat cu alin. (3) din OUG nr. 34/2006, Consiliul în exercitarea rolului său activ prin adresele nr. 12586/...08.07.2014, 12771/...../ 04.07.2014, 13078/.../10.07.2014 a solicitat să i se comunice *„în termen de cel mult 3 zile lucrătoare de la primirea prezentei, copia dovezii constituirii garanției de bună conduită”*.

Având în vedere data depunerii contestațiilor, respectiv data de ... și ... și data publicării OUG nr. 51/2014 pentru modificarea și completarea OUG nr. 34/2006 și ținând cont de prevederile art. 12 alin. (2) din Legea 24/2000 **„ordonanțele de urgență ale Guvernului intră în vigoare la data publicării în Monitorul Oficial al României, Partea I, sub condiția depunerii lor prealabile la Camera competentă să fie sesizată, dacă în cuprinsul lor nu este prevăzută o dată ulterioară”**, 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. 271<sup>1</sup> și art. 271<sup>2</sup>

- art. II din OUG nr. 51/2014 pentru modificarea și completarea OUG nr. 34/2006 dispune că *„Contestațiile/Cererile/Plângerile aflate în curs de soluționare la Consiliu/instanța de judecată la data intrării în vigoare a prezentei ordonanțe de urgență continuă să fie soluționate în condițiile și cu procedura prevăzută de legea în vigoare la data la care au fost depuse”*,

- 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.

Față de aceste aspecte, se constată că, în speță, contestațiile au fost transmise de către contestatori, atât la Consiliu cât și la autoritatea contractantă fără a depune dovada constituirii garanției de bună conduită.

Această dovadă nu a fost depusă nici ulterior, în ciuda faptului că prin adresele antemenționate Consiliul le-a acordat un termen.

Dacă contestatorii ar fi fost diligenți și prudenți, ar fi putut din vreme să-și conserve dreptul la contestație, astfel încât să permită apoi jurisdicției Consiliului să poată analiza fondul și excepțiile cererilor ce fac obiectul contestațiilor.

Consiliul nu poate lua în considerare alegația contestatorului SC ....SA cu privire la faptul că „*a depus și înregistrat la CNSC și autoritatea contractantă contestația nr. ... .. înainte de ora 16.00 (fapt confirmat de ștampila aplicată de registratură), pe când OUG nr. 51/2014 a fost publicată în Monitorul Oficial în cursul orei 22.00 a aceleiași zile*” 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. 51/2014 a intrat în vigoare la data publicării respectiv data de ... producându-și din acel moment toate efectele juridice;
- la data de ... (data intrării în vigoare a OUG nr. 51/2014) 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 SC ....SA;
- 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;

Consiliul nu poate lua în considerare alegația contestatorului ... cu privire la invocarea prevederilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 24/2000 având în vedere faptul că în speță sunt aplicabile așa cum s-a reținut mai sus prevederile art. 12 alin. (2) din Legea nr. 24/2000 deoarece garanția de bună conduită a fost reglementată prin ordonanță de urgență a guvernului și nu prin lege sau ordonanță de guvern.

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. 271<sup>1</sup> alin. (2) din OUG nr. 34/2006 cu modificările și completările ulterioare, va respinge contestațiile depuse de SC ....SA, ... și ... în contradictoriu cu ..., fără a mai proceda la analiza pe fond a cauzei, în scopul verificării temeiniciei criticilor formulate în contestația cu care a fost investit Consiliul.

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 6 (șase) exemplare originale, conține 8 (opt) pagini.