



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

Str. Stavropoleos nr.6, Sectorul 3, București, România, CP 030084, CIF 20329980
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642 Fax. +4 021 8900745 www.cnscc.ro

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

DECIZIE

Nr. ...

Data: ...

Prin contestația din data de ... înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ... din ... depusă de ... cu sediul în ... județul ... înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului cu nr. ... CUI ... reprezentată convențional prin ... formulată împotriva comunicării rezultatului procedurii nr. ... din ... emisă de către COMUNA ... (PRIMĂRIA) cu sediul în comuna ..., județul ... în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de cerere de oferte organizată în vederea atribuirii contractului de lucrări având ca obiect „Achiziție de lucrări pentru Proiectul integrat «Amenajare de spații verzi în comuna ..., jud. ... s-a solicitat admiterea contestației și:

- anularea comunicării rezultatului procedurii nr. ... din ... și a raportului procedurii;
- obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei contestatoarei și a ofertei S.C. ... S.R.L., declarată câștigătoare;
- obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor ocazionate de judecarea contestației.

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

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

DECIDE:

În baza art. 271¹ alin. (2) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, cu modificările și completările ulterioare, respinge contestația depusă de ...

În baza art. 278 alin. (8) din ordonanța de urgență, respinge cererea contestatoarei de obligare a autorității contractante la plata cheltuielilor ocazionate de judecarea contestației.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 280 alin. (3) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006, aprobată prin Legea nr. 337/2006.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere în termen de 10 zile de la comunicare potrivit art. 281 alin. (1) din ordonanța de urgență.

MOTIVARE:

În luarea deciziei s-au avut în vedere următoarele:

Prin contestația depusă, ..., în calitate de ofertantă la procedura de cerere de oferte organizată de către autoritatea contractantă COMUNA ... (PRIMĂRIA) în vederea atribuirii contractului de lucrări având ca obiect „Achiziție de lucrări pentru Proiectul integrat «Amenajare de spații verzi în comuna ..., jud. ... inițiată prin publicarea în sistemul electronic de achiziții publice (SEAP) a invitației de participare nr. ... din ..., a solicitat admiterea contestației și:

- anularea comunicării rezultatului procedurii nr. ... din ... și a raportului procedurii;

- obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei contestatoarei și a ofertei S.C. ... S.R.L., declarată câștigătoare;

- obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor ocazionate de judecarea contestației.

În temeiul art. 271¹ și art. 275 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, prin adresa nr. .../.../... din ..., Consiliul a solicitat ... să comunice, în termen de cel mult trei zile lucrătoare de la primirea adresei, dovada constituirii garanției de bună conduită, conform art. 271¹ din ordonanță, astfel cum a fost modificat prin Rectificarea publicată în Monitorul Oficial al României, partea I, nr. 516 din 10.07.2014.

Contestatoarea răspunde solicitării Consiliului, prin adresa din data de ..., înregistrată la Consiliu cu nr. ... din ..., fără a face dovada constituirii și depunerii garanției de bună conduită, conform art. 271¹ din ordonanță, astfel cum a fost modificat prin Rectificarea

publicată în Monitorul Oficial al României, partea I, nr. 516 din 10.07.2014.

În adresă, ... susține că și-a îndeplinit obligația de a constitui garanția de bună conduită, în conformitate cu dispozițiile art. 271¹ alin. (4) lit. b) din O.U.G. nr. 34/2006, în cuantum de ... lei (1% din valoarea estimată a contractului inclusiv diverse și neprevăzute), cu o perioadă de valabilitate de 90 de zile de la data constituirii, aspecte ce rezultă fără echivoc din copia conformă cu originalul după polița de asigurare seria ... nr. ... din ... transmisă Consiliului.

De asemenea, în privința obligației de a transmite dovada constituirii în original a garanției de bună conduită la autoritatea contractantă și în copie la Consiliu, în interiorul termenului de formulare a contestației, petenta evidențiază că și aceasta a fost îndeplinită în conformitate cu dispozițiile legale.

Potrivit art. 271¹ din O.U.G. nr. 34/2006, astfel cum a fost modificat prin Rectificarea publicată în Monitorul Oficial al României, partea I, nr. 516 din 10.07.2014:

„(1) În scopul de a proteja autoritatea contractantă de riscul unui eventual comportament necorespunzător, contestatorul are obligația de a constitui garanția de bună conduită pentru întreaga perioadă cuprinsă între data depunerii contestației/cererii/plângerii și data rămânerii definitive a deciziei Consiliului/hotărârii instanței de judecată de soluționare a acesteia.

(2) Contestația/Cererea/Plângerea va fi respinsă în cazul în care contestatorul nu prezintă dovada constituirii garanției prevăzute la alin. (1).

[...]

(5) Garanția de bună conduită trebuie să aibă o perioadă de valabilitate de cel puțin 90 de zile, să fie irevocabilă și să prevadă plata necondiționată la prima cerere a autorității contractante, în măsura în care contestația/cererea/plângerea va fi respinsă”.

Anterior Rectificării publicată în Monitorul Oficial al României, partea I, nr. 516 din 10.07.2014, textul art. 271¹ alin. (5) din O.U.G. nr. 34/2006, avea următorul cuprins:

„(5) Garanția de bună conduită trebuie să aibă o perioadă de valabilitate de cel puțin 90 de zile, să fie irevocabilă și să prevadă plata necondiționată la prima cerere a autorității contractante, în măsura în care contestația/cererea/plângerea va fi respinsă ca inadmisibilă.”

Din probele depuse la dosar de către ..., în ceea ce privește constituirea garanției de bună conduită, rezultă că societatea a depus, odată cu contestația, polița de asigurare de garanție de bună conduită seria ... nr. ... din ... conform căreia, la cap. „Obiectul asigurării”, se specifică: *„Plata în mod irevocabil a valorii garanției*

(suma asigurată), în cazul respingerii ca inadmisibilă a contestației/cererii/plângerii formulate de către ASIGURAT către Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor ori direct către instanța de judecată, de la momentul rămânerii definitive a deciziei Consiliului/hotărârii instanței de judecată, în conformitate cu dispozițiile art. 2711 și 2712 ale Ordonanței de urgență nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, cu modificările și completările ulterioare („OUG nr. 234/2006”).

Având în vedere că la data depunerii contestației (luna decembrie 2014), era în vigoare forma rectificată a textului art. 271¹ alin. (5) din O.U.G. nr. 34/2006 („Garanția de bună conduită trebuie să aibă o perioadă de valabilitate de cel puțin 90 de zile, să fie irevocabilă și să prevadă plata necondiționată la prima cerere a autorității contractante, în măsura în care contestația/cererea/plângerea va fi respinsă”) și având în vedere că în polița de asigurare prezentată de contestatoare era menționat faptul că plata în mod irevocabil a valorii garanției se va realiza în cazul respingerii ca inadmisibilă a contestației, Consiliul și-a manifestat rolul activ și a cerut contestatoarei prezentarea dovezii constituirii acestei garanții conform art. 271¹ din ordonanță, astfel cum a fost modificat prin Rectificarea publicată în Monitorul Oficial al României, partea I, nr. 516 din 10.07.2014.

Contestatoarea nu a dat curs acestei solicitări în sensul de a prezenta un document care să ateste faptul că polița de asigurare prezentată asigură că plata în mod irevocabil a valorii garanției se va realiza în cazul respingerii contestației, așa cum stabilesc dispozițiile în vigoare ale art. 271¹ alin. (5) din O.U.G. nr. 34/2006.

În considerarea celor ce preced, cu observarea prevederilor art. 271¹ alin. (2) din O.U.G. nr. 34/2006, potrivit cărora contestația va fi respinsă în cazul în care contestatorul nu prezintă dovada constituirii garanției de bună conduită, Consiliul urmează să respingă contestația depusă de ... ca urmare a neîndeplinirii obligației legale prevăzută de art. 271¹ alin. (1) și (3) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare.

În baza art. 278 alin. (8) din ordonanța de urgență, Consiliul va respinge cererea contestatoarei de obligare a autorității contractante la plata cheltuielilor ocazionate de judecarea contestației.

Fără pronunțare asupra fondului contestației.

PREȘEDINTE COMPLET,

...

MEMBRU COMPLET,

...

OPINIE SEPARATĂ

În formularea părerii, consider că, în mod eronat, opinia majoritară a decis respingerea contestației, în baza prevederilor art. 271¹ alin. (1) și (3) din OUG nr. 34/2006.

În justificarea afirmației mele am în vedere următoarele aspecte:

1. La dosarul cauzei există *Polița de asigurare de garanție de bună conduită*, în valoare de ... lei, nr. .../... emisă de SC ... SA, în aceeași dată ca și contestația formulată de ..., respectiv: ...

2. Adresa Consiliului nr. .../.../.../..., transmisă contestatoarei, care, pe de o parte, nu face trimitere deloc la ce anume este neclar/incorect în respectiva Poliță, ci doar se invoca art. 271¹. din OUG nr. 34/2006 și Monitorul Oficial partea I, nr. 516/ 10.07.2014, contestatoarea nefiind informată cu privire la sintagma "inadmisibilă", iar pe de altă parte, (prin aceeași adresa) se solicită „*punctul de vedere al contestatorului vizând excepția invocată de autoritatea contractantă privind inadmisibilitatea contestației*”, în condițiile în care autoritatea contractantă, în punctul sau de vedere nr. ..., înregistrat la CNSC sub nr. ..., nu face vorbire în nici un fel despre acest aspect;

3. Prin urmare, contestatorul a răspuns exact la ceea ce i s-a cerut în adresa nr. .../.../.../..., astfel: "*Garanția de bună conduită constituită în conformitate cu dispozițiile art. 271¹ alin. 4) lit. b) din OUG 34/2006 cuantum de ... lei ... aspect ce rezultă ... din copia conformă cu originalul, după polița de asigurare seria ... nr. ... din ... transmisă Consiliului*", respectiv: "*În privința obligației de a transmite dovada constituirii în original la autoritatea contractantă și în copie la Consiliul, în interiorul termenului de formulare a contestației, evidențiem că și aceasta a fost îndeplinită de contestatoare în conformitate cu dispozițiile legale ... prin transmiterea plicului către autoritatea contractantă în data de... contestatoarea și-a îndeplinit obligațiile prevăzute de art. 271¹alin. 3) din OUG 34/2006 (...)*".

4. În conținutul *Poliței de asigurare de garanție de bună conduită*, se invocă „*dispozițiile art. 271¹ și 271²*” din OUG nr. 34/2006 cu modificările și completările ulterioare.

Având în vedere cele prezentate anterior, în opinia mea, a se respinge contestația în cauză, conform motivării majoritare, este, pe de o parte, incorectă pentru că autoarea acesteia a răspuns

Întocmai la ceea ce i s-a cerut prin adresa nr. .../.../.../..., iar, pe de altă parte, este un formalism excesiv, raportat la principiile transparenței și proporționalității, consacrate de art. 2 alin. (2) lit. d) și e) din OUG nr. 34/2006, în condițiile în care a constituit garanția de bună conduită conform normelor legale în acest sens.

Mai mult, susțin că respingerea contestației, pe motiv că în poliță se regăsește sintagma „inadmisibilă”, este o abordare exagerată, întrucât, chiar la nivelul Consiliului, există complete care resping o contestație ca „INADMISIBILĂ”, în situația în care sunt incidente dispozițiile art. 271¹ alin. (2) din OUG nr. 34/2006 (de exemplu: Deciziile nr. ..., nr. ..., nr. ... etc.), care nu au produs nici un efect negativ, respectiv nu au fost casate de instanțele judecătorești în acest sens, acestea din urmă acceptând respectiva abordare.

Față de cele evocate, consider că ... a respectat normele legale statuate de OUG nr. 34/2006, în ceea ce privește *constituirea garanției de bună conduită*.

Prin urmare, contrar opiniei majoritare, apreciez că nu trebuie respinsă contestația formulată de ..., pe motiv că nu și-a îndeplinit obligația legală „prevăzută de art. 271¹ alin. (1) și (3) din O.U.G. nr. 34/2006” și consider că s-ar fi impus soluționarea pe fond a acesteia.

MEMBRU COMPLET,

...

Redactată în 4 (patru) exemplare, conține 6 (șase) pagini.