

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. 1395/C1/1547

Data: 30.06.2021

Prin contestația nr. 82/23.06.2021, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr., depusă de SC SRL, cu sediul în înmatriculată la Registrul Comerțului sub nr., având CUI RO, reprezentată legal prin administrator, împotriva documentului constatator nr. 3080 din data de 18.06.2021, emis de, cu sediul în strada Principală, localitatea Sanpaul, județul Mureș, în calitate de autoritate contractantă, în procedura simplificată organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect: „.....”, cod CPV 45232400-6, s-a solicitat:

- admiterea contestației;
- anularea documentului constatator nr. 3080,
- obligarea autorității contractante la refacerea documentului constatator, din vina exclusivă a autorității contractante, cf. art. 30. alin. (3) lit. (i) din HG nr. 395/2016.

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

SC SRL contestă documentul constatator emis de în procedura anterior menționată solicitând refacerea documentului constatator, din vina exclusivă a autorității contractante, conform art. 30 alin. (3) lit. (i) din HG nr. 395/2016, prezentând în susținere următoarele argumente.

La data 12.11.2018, autoritatea contractantă a publicat în SEAP anunțul de participare cu procedura online nr. din 12.11.2018 în vederea atribuirii unui contract de lucrări privind „Execuția lucrărilor de construcții-montaj, aferente obiectivului de investiții «extindere rețea de canalizare menajeră în satele Dileu Nou, Sînmărgghita, Chirileu, Sanpaul, Valea Izvoarelor, ..., jud. Mureș»”, cu depunere în SEAP.

La data de 03.12.2018 a avut loc depunerea ofertelor în SEAP, etapa 1.

La data de 22.02.2019 s-a finalizat etapa 2 de evaluare calificare și tehnică.

La data de 12.03.2019 s-a finalizat etapa 3 de evaluare financiară.

La data de 13.03.2019 s-a comunicat ofertant câștigător prin adresa nr. 1156 din 13.03.2019 emisă de către autoritatea contractantă.

La data de 21.03.2019 s-a semnat contractul de lucrări nr. 1320.

La data de 16.03.2020 s-a încheiat Actul adițional nr. 1 ca efect al aplicării prevederilor OUG nr. 114/2018.

La data de 30.12.2020 s-a încheiat Actul adițional nr. 2 prin care se modifică durata contractului până la data de 25.05.2021. Termenul final de realizarea a contractului, conform grafic de execuție este 12.05.2022. Luând în considerare că graficul de execuție face parte integrantă din contract, rezultă că termenul de finalizare menționat în actul adițional nr. 2 reprezintă un termen intermediar de finalizare.

La data de 22.03.2021 s-a încheiat actul adițional nr. 3 dat fiind faptul că s-a constatat că, dintr-o eroare a autorității contractante, la redactarea contractului nu s-a utilizat formularul de contract publicat în SEAP ci o varianta anterioară.

La data de 28.02.2021 s-a finalizat etapa 4 de deliberare.

La data de 01.03.2021 s-a finalizat etapa 5 de atribuire.

La data de 27.04.2021 autoritatea contractanta solicită un punct de vedere referitor la constatările făcute de AFIR în fișa navetă nr. R1 SIBA 4114/23.04.2021. Prin fișa navetă se constata „încălcarea principiului transparenței și egalității de tratament”, corecția financiară pentru aceasta abatere fiind de 100% din valoarea contractului de achiziție. Recomandarea AFIR a fost de „reluarea procedurii de achiziție pentru lucrări”. Astfel, contractul este suspendat, prin efectul legii.

La data de 12.05.2021 contestatorul precizează că a comunicat autorității contractante cu adresa nr. 60, notificarea de sistare temporară a lucrărilor de execuție pe perioada nedeterminată, cf. contract nr. 1320/2019, art. 14 alin. (2) și act adițional nr. 3 din 21.03.2019, art. 4 alin. (4) lit. (c) „Contractantul are dreptul de a sista lucrările (...) dacă achizitorul nu plătește în termenul stabilit (...)” pentru neplata facturii nr. 645/19.07.2019.

La data de 18.05.2021 beneficiarul notifică cu adresa nr. 2568/18.05.2021 și adresa nr. 2560/18.05.2021 intenția clară de a executa integral scrisorile de garanție.

La data de 21.05.2021 a deschis dosarul nr. 152/1371/2021 la Tribunalul Specializat Mureș, în vederea constatării rezilierii de drept a contractului de lucrări nr. 1320/21.03.2019 din vina exclusivă a autorității contractante.

La data de 21.05.2021 autoritatea contractantă notifică rezilierea contractului nr. 1320/21.03.2019, prin „ajungerea la termen” cu adresa nr. 2602/21.05.2021.

La data de 24.05.2021 precizează că a depus contestație la actul administrativ emis de autoritatea contractantă (adresa nr. 64/24.05.2021), document prin care notifică rezilierea contractului prin „ajungerea la termen”.

La data de 24.05.2021 UNIT Credit Garant IFN SA îi comunică faptul că, există cererea de executare cu nr. 2571/18.05.2021 respectiv nr. 43/24.05.2021 pentru Scrisoarea de garanție de restituire avans UNIT07201900001 din 12.07.2019.

La data de 24.05.2021 UNIT Credit Garant IFN SA îi comunică faptul că, există cererea de executare cu nr. 2570/18.05.2021 respectiv nr. 44/24.05.2021 pentru Scrisoarea de garanție de Buna Execuție UNIT07201900002 din 12.07.2019.

La data de 26.05.2021 precizează că a depus „Somație” către UNIT Credit Garant IFN SA, unde a detaliat motivele pentru care să nu fie luată în considerare solicitarea de executare a garanțiilor.

Prin urmare consideră că conduita contractuală culpabilă a autorității locale este evidentă, în condițiile în care aceasta nu a achitat integral contravaloarea facturii fiscale nr. 645/19.07.2019, tergiversând în mod constant și repetat achitarea sumei de 287.322,17 lei, aspect recunoscut, în mod expres, de autoritatea contractantă, prin semnarea extrasului de cont nr. 18/25.01.2021, emis de executant.

Ulterior, la data de 18.06.2021 a luat la cunoștință de documentul constatator nr. 3080. Analizând cursul faptelor, a constatat că la data 27.04.2021 nu a încheiat un contract legal, autoritatea contractantă având obligația suspendării /sistării contractului în momentul în care o instituție externă a constatat lipsa de transparență în procedura de atribuire a contractului.

Prin urmare, solicită obligarea autorității contractante la refacerea documentului constatator, astfel încât să fie clar menționat faptul că rezilierea/desființarea contractului este din vina exclusivă a autorității contractante.

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

....., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura simplificată, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect: „Execuția lucrărilor de construcții-montaj, aferente obiectivului de investiții «extindere rețea de canalizare menajeră în satele Dileu Nou, Sînmărgrita, Chirileu, Sanpaul, Valea Izvoarelor, ..., jud. Mureș»”, cod CPV 45232400-6, prin publicarea în SEAP, a anunțului de participare simplificat nr. SCN1026606/15.11.2018. Criteriul de atribuire ales este: „Prețul cel mai scăzut”.

Având a verifica competența de soluționare a prezentei contestații, Consiliul va reține incidența următoarelor prevederi legale:

- art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016: „*Consiliul este competent să soluționeze contestațiile cu privire la procedurile de atribuire a contractelor (...)*”;

- art. 12 alin. (2) din Legea nr. 101/2016: „*Contestațiile care nu intră în competența de soluționare a Consiliului sunt declinate de acesta, prin decizie, către instanța de judecată competentă ori, dacă este cazul, către un alt organ cu activitate jurisdicțională competent*”.

- art. 53 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 potrivit căruia „*Procesele și cererile privind acordarea despăgubirilor pentru repararea prejudiciilor cauzate în cadrul procedurii de atribuire, precum și cele privind anularea sau nulitatea contractelor se soluționează în primă instanță, de urgență și cu precădere, de către secția de contencios administrativ și fiscal a tribunalului în circumscripția căruia se află sediul autorității contractante, prin completuri specializate în achiziții publice*”;

- art. 68 din Legea nr. 101/2016: „*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*”;

- art. 131 alin. (1) din codul de procedură civilă: „*La primul termen de judecată la care părțile sunt legal citate în fața primei instanțe și pot pune concluzii, judecătorul este obligat, din oficiu, să verifice și să stabilească dacă instanța sesizată este competentă general, material și teritorial să judece pricina, consemnând în cuprinsul încheierii de ședință temeiurile de drept pentru care constată competența instanței sesizate. Încheierea are caracter interlocutoriu*”;

- art. 21 alin. (1) din Legea nr. 101/2016: „*Procedura în fața Consiliului este scrisă, iar părțile sunt audiate numai dacă acest lucru este considerat necesar de către completul de soluționare a contestației*”.

- art. 10 alin. (3) din Legea nr. 554/2004: „*Reclamantul persoană fizică sau juridică de drept privat se adresează exclusiv instanței de la domiciliul sau sediul său. Reclamantul autoritate publică, instituție publică sau asimilată acestora se adresează exclusiv instanței de la domiciliul sau sediul pârâtului*”.

Din verificarea contestației formulate de SC SRL, Consiliul constată că acesta nu contestă modul de derulare și atribuire a unei proceduri de achiziție ci solicită refacerea documentului constatator nr. 3080/16.06.2021, emis de autoritatea contractantă, conform art. 30 alin. (3), lit. (i) din HG nr. 395/2016, solicitare care este de competența secției de contencios administrativ și fiscal a tribunalului în circumscripția căruia se află sediul contestatorului.

Astfel, întrucât prevederile imperative ale Legii nr. 101/2016 stabilesc competența materială a Consiliului Național de Soluționare a

Contestațiilor, părțile nu pot deroga de la acestea, în sensul extinderii competenței Consiliului la soluționarea contestațiilor ce vizează refacerea documentului constatator nr. 3080/16.06.2021, emis de autoritatea contractantă, conform art. 30 alin. (3), lit. (i) din HG nr. 395/2016.

Adăugăm că prevederile documentelor legale care stau la baza organizării procedurii/demersului nu acordă Consiliului competență de soluționare a contestațiilor formulate în cadrul procedurii/demersului sau în temeiul lor. Dat fiind că normele de competență „ratione materie” sunt de ordine publică, părțile nu pot deroga de la acestea, în sensul extinderii competenței Consiliului la soluționarea de contestații ce vizează circumstanțele în care a fost emis documentului constatator nr. 3080/16.06.2021 de

Prin urmare, în cauză nefiind aplicabile prevederile Capitolului III „*Contestația formulată pe cale administrativ-jurisdicțională*” ale Legii nr. 101/2016 privitor la soluționarea contestațiilor, competența materială aparține tribunalului, secția contencios administrativ de la sediul contestatorului, conform prevederilor art. 10 alin. (3) din Legea nr. 554/2004.

Cele expuse mai sus formează convingerea Consiliului că soluționarea contestației de față nu intră în sfera de competență materială a acestuia și, constatând lipsa sa de competență în soluționarea contestației, urmează a face aplicarea art. 12 alin. (2) din Legea nr. 101/2016.

Drept pentru care, raportat la dispozițiile art. 68 din Legea nr. 101/2016, ce prevăd completarea dispozițiilor actului antemenționat cu cele de drept comun în lipsa unor dispoziții exprese, coroborate cu dispozițiile art. 131 din Codul de Procedură Civilă și cu art. 12 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, dată fiind excepția lipsei sale de competență materială în soluționarea contestației, urmează să transmită contestația, împreună cu dosarul constituit, instanței de judecată competente.

Recipisa de consemnare a cauțiunii se va restitui la cerere în conformitate cu prevederile art. 61¹ din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare coroborat cu art. 1064 cpc.

Date fiind cele ce preced, Consiliul urmează a face aplicarea art. 53 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 coroborat cu art. 10 alin. (3) din Legea nr. 554/2004 și va declina competența de soluționare a contestației formulate de SC SRL, către Tribunalul Mureș.

Fără pronunțare asupra fondului contestației.

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

DECIDE:

Declină competența de soluționare a contestației depuse de SC SRL, împotriva

Dispune trimiterea de îndată a dosarului către Tribunalul Mureș. conform art. 10 alin. (3) Legea nr. 554/2004.

Fără cale de atac.

Obligatorie.

**Complet de soluționare a contestațiilor
în domeniul achizițiilor publice:**

Redactată în 4 (patru) exemplare originale, conține 7 (șapte) pagini