



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

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

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) 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. /, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. /, formulată de S.C. S.R.L., cu sediul în, str. Regele Ferdinand nr. 2, județul, înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului cu nr., având CUI RO, împotriva adresei nr. 8340/06.10..... privind comunicarea rezultatului procedurii de atribuire, emisă de MUNICIPIUL (PRIMĂRIA MUNICIPIULUI), cu sediul în, județul, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificate – în două etape, offline, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „.....”, coduri CPV 45233252-0 – Lucrări de îmbrăcare a străzilor (Rev.2), s-a solicitat anularea adresei nr. 8420/13.10....., a comunicării nr. 8340/06.10..... ca netemeinică și nelegală, a deciziei de anulare a procedurii nr. 8282/04.10..... și emiterea unei noi comunicări.

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/....., să soluționeze contestația nr. /, înregistrată la Consiliu sub nr. /, prin care ofertantul S.C. S.R.L., critică adresa nr. 8340/06.10..... privind comunicarea rezultatului procedurii de atribuire, emisă în cadrul procedurii simplificate – în două etape, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „.....”, solicitând cele menționate în partea introductivă a deciziei.

După ce face un scurt istoric al participării la procedura de achiziție și a legislației în vigoare, contestatorul precizează că i s-a adus la cunoștință, prin comunicarea nr. 8340/06.10....., faptul că procedura de atribuire

a a fost anulată, încălcând astfel prevederile art. 215 din Legea nr. 98/.....

Contestatorul, menționând prevederile art. 213 alin. 2 din Legea nr. 98/....., arată că autoritatea contractantă nu a justificat anularea procedurii de atribuire.

În drept, S.C. S.R.L. își întemeiază contestația pe Legea nr. 101/..... și Legea nr. 98/..... și depune în susținere înscrisuri.

Prin adresa nr. 8636/21.10....., înregistrată la Consiliu sub nr. 32211/24.10....., autoritatea contractantă a transmis punctul de vedere cu privire la contestație, solicitând respingerea acesteia.

În conținutul punctului de vedere, autoritatea contractantă, prezintă un scurt istoric al procedurii menționând și motivul anulării procedurii de atribuire. Astfel, la o reverificare a documentațiilor aflate la dosarul de achiziție publică s-a constatat faptul că, Proiectul Tehnic nu a fost aprobat de către Consiliul Local al Municipiului

În această situație au fost incidente prevederile Legii nr. 273/2006 privind finanțele publice locale, prin care, în cuprinsul art. 44 prevedea obligativitatea aprobării proiectelor tehnico-economice a investițiilor de către organele deliberative, în speță Consiliul Local, în calitate de administrator al bunurilor din domeniul public și privat al Municipiului și implicit exprimarea acordului de a cheltui sumele destinate din bugetul local pentru investiția achiziționată, lucrarea „Reparații și Modernizare str. Arany Janos” fiind inclusă în capitolul 84.02.03.03. 71.01.30 în categoria cheltuielilor de investiții și a planului de investiții aferent.

Prin Decizia de anulare nr. 8282/04.10..... s-a specificat faptul că, motivul anulării achiziției publice a fost o omisiune într-o etapă premergătoare a inițierii procedurii de atribuire, mai precis lipsa aprobării de către Consiliul Local al Municipiului a documentației tehnico-economice, iar acest lucru nu a putut fi remediat, deoarece ar fi fost un act anterior inițierii procedurii de achiziție publică. Astfel în temeiul art. 211 lit. b) coroborat cu art. 212 alin. (1) lit. c) și alin. (2) s-a decis anularea procedurii și în concordanță cu prevederile art. 215 alin. (1) din Legea nr. 98/..... autoritatea contractantă și-a exprimat intenția de a relua procedura de achiziție.

Autoritatea contractantă consideră că decizia de anulare nr. 8282/04.10..... a fost temeinică și legală, întocmită în conformitate cu prevederile art. 211 lit. b) coroborat cu art. 212 alin. (1) lit. e) și alin. (2) din Legea nr. 98/.....

În concluzie, față de motivele expuse mai sus, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației formulate.

Din documentele depuse de părți și din susținerile acestora, Consiliul constată următoarele:

MUNICIPIUL (PRIMĂRIA MUNICIPIULUI), în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura de atribuire simplificată – în două etape, offline, organizată în vederea atribuirii contractului de

achiziție publică de lucrări având ca obiect „.....”, sens în care a publicat, în SEAP, anunțul de participare nr./.....

Valoarea estimată a contractului este de 1.997.270 lei, iar criteriul de atribuire este „Prețul cel mai scăzut”.

Potrivit Procesului-verbal nr. 6899/16.08..... al ședinței de deschidere a ofertelor, până la termenul limită au depus ofertă 6 operatori economici. După evaluarea ofertei S.C. S.R.L., comisia de evaluare a declarat-o câștigătoare a procedurii de atribuire, aspect consemnat în Raportul procedurii nr. 7345/08.09.....

Cu adresa nr. 7369/09.09....., autoritatea contractantă comunică contestatorului rezultatul procedurii, respectiv oferta acestuia a fost declarată câștigătoare.

La data de 06.10....., autoritatea contractantă comunică contestatorului, cu adresa nr. 8340 din 06.10....., că procedura „s-a anulat prin Decizia Comisiei de evaluare a ofertelor nr. 8282/04.10....., întrucât prin verificări ulterioare s-au constatat unele erori în etapele premergătoare inițierii procedurii de atribuire, documentația tehnică nu a fost aprobată de Consiliul Local.”

Conform celor precizate în punctul de vedere al autorității contractante, la aceeași dată (06.10.....), Consiliul Local a aprobat, prin Hotărârea nr. 87/06.10....., documentația tehnică (Proiectul tehnic nr. 9326/2014). Nemulțumit de rezultat, contestatorul transmite notificarea prealabilă, la data de 10.10....., la care autoritatea contractantă răspunde la data de 13.10..... (adresa nr. 8420/13.10.....), comunicând acestuia că menține decizia de anulare a procedurii, deși motivul de anulare nu mai exista.

În Decizia de anulare nr. 8282 din 04.10..... este menționat același motiv de anulare a procedurii, respectiv „documentația tehnică nu a fost aprobată de Consiliul Local.”

Consiliul reține că autoritatea contractantă, prin adresa nr. 8420, îi comunică acestuia menținerea deciziei de anulare a procedurii.

Ulterior comunicării deciziei de mai sus, de către autoritatea contractantă, pentru motivele evocate anterior, S.C. S.R.L. a depus la Consiliu contestația de față.

Analizând criticile formulate de contestator, Consiliul constată că acestea vizează aspecte legate de faptul că autoritatea contractantă a luat decizia de a anula procedura de atribuire în mod nejustificat.

Având a verifica temeinicia deciziei de anulare a procedurii, Consiliul reține următoarele:

Consiliul reține că, în loc să încheie contractul de lucrări, autoritatea contractantă alege să anuleze procedura, argumentele aduse de aceasta, în adresa de anulare a procedurii, nejustificând luarea acestei măsuri, deoarece la data de 06.10..... obținuse aprobările necesare continuării procedurii.

Contestatorul se găsește în situația de a pierde beneficiul încheierii contractului de lucrări, și de a suporta cheltuielile aferente pregătirii

ofertei sale în condițiile anulării de către MUNICIPIUL a procedurii de atribuire, neexistând nicio culpă în sarcina acestuia. Astfel, contestatorul se află în situația de a fi prejudiciat printr-o hotărâre arbitrară a autorității contractante, luată la 3 săptămâni de la atribuirea contractului către contestator.

MUNICIPIUL nu poate utiliza ca argument în decizia de anulare a procedurii de atribuire propria culpă legată de întârzierea obținerii aprobării documentației tehnice.

Contestatorul nu poate fi sancționat pentru comportamentul autorității contractante care, cu toate că ar fi trebuit să obțină aprobarea documentației tehnice, înainte de demararea procedurii, a preferat să nu-și exercite acest drept, continuând procedura prin atribuirea contractului către contestator, iar după aproximativ o lună, să decidă anularea procedurii.

Deși MUNICIPIUL a invocat prevederile art. 212 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/....., MUNICIPIUL nu a făcut dovada întrunirii condițiilor stricte din articolul menționat care ar putea justifica în mod limitativ luarea deciziei de anulare. Astfel, MUNICIPIUL nu a făcut dovada erorii sau omisiunii grave / substanțiale comise, și cu atât mai mult, nu a făcut dovada că aceasta ar reprezenta o încălcare a prevederilor legale sau ar fi imposibilă încheierea contractului.

În raport de cele mai sus reținute, Consiliul apreciază că nu se impune anularea procedurii de atribuire.

Mai mult, dispozițiile art. 212 din Legea nr. 98/..... prevăd, în mod expres, care sunt cazurile în care autoritatea contractantă are obligația de a anula procedura de atribuire, însă comisia de evaluare nu a ținut cont de dispozițiile legale menționate și a emis o decizie ce nu este motivată în concordanță cu dispozițiile legale, fapt pentru care Consiliul apreciază că în mod incorect a dispus anularea procedurii.

Procedând în acest fel, autoritatea contractantă a încălcat prevederile art. 2 alin. 2 din Legea nr. 98/....., respectiv principiul tratamentului egal și nediscriminării.

Motivul anulării prezentei proceduri, respectiv lipsa aprobării documentației tehnice de către Consiliul Local, înainte de data de 06.10....., reprezintă un motiv pur formal, în condițiile în care la data comunicării deciziei de anulare a procedurii, motivul care a condus la dispunerea unei astfel de măsuri, nu mai exista.

Anularea prezentei proceduri, pentru autoritatea contractantă, ar fi defavorabilă, în sensul că aceasta trebuie să întocmească o nouă documentație de atribuire, să reia procesul de depunere a ofertelor, procesul de evaluare a ofertelor și cu eventualele contestații, privind documentația de atribuire, cât și privind rezultatele evaluărilor, ce se pot întinde pe o perioadă de timp similară prezentei proceduri, lucru ce ar dăuna în mod evident autorității contractante. S-ar crea prejudicii ofertantului contestator, care a participat în prezenta procedură și care a înregistrat costuri cu întocmirea ofertei, cât și cu întocmirea viitoareii oferte.

În concluzie, Consiliul consideră că din cuprinsul comunicării deciziei de anulare a procedurii, nu rezultă un motiv întemeiat pentru anularea procedurii, cele invocate de către autoritatea contractantă nefiind temeinice și legale, în opinia Consiliului, impunându-se finalizarea acesteia prin semnarea contractului.

Maniera în care a procedat autoritatea contractantă apare ca nelegală în raport de dispozițiile art. 212 din Legea nr. 98/..... și de natură să încalce drepturile recunoscute de același act normativ în beneficiul ofertantului participant. Nefiind localizată o culpă în sarcina sa, ofertantul nu poate fi prejudiciat printr-o hotărâre arbitrară a autorității contractante.

Consiliul reține că autoritatea contractantă nu-și poate invoca propria culpă, potrivit principiului de drept „*nemo auditur propriam turpitudinem allegans*”, izvorâtă din defectuoasa pregătire a procedurii de atribuire, impusă participanților la licitație după o perioadă lungă de timp înăuntrul căreia s-au consumat în bună măsură etape importante ale procedurii (elaborarea ofertei, deschiderea ofertei, evaluarea ofertelor, stabilirea ofertei câștigătoare).

Consiliul reține faptul că în speță, autoritatea contractantă nu a făcut dovada că s-a aflat în situația imposibilității continuării procedurii, ceea ce conduce la ipoteza că anularea procedurii s-a făcut fără a avea la bază un motiv concret, ferm, real, obiectiv, ci este datorată doar culpei autorității contractante care a apreciat, în mod pur subiectiv, că se impune anularea procedurii. Numai existența unor împrejurări total independente de voința autorității contractante pot justifica anularea procedurii de atribuire, potrivit art. 212 din Legea nr. 98/....., deoarece legiuitorul vorbește despre o imposibilitate. Desigur că această imposibilitate nu a fost demonstrată.

Conform art. 143 alin. (1) din H.G. nr. 395/....., se instituie regula conform căreia autoritatea contractantă are obligația de a încheia contractul de achiziție publică cu ofertantul a cărui ofertă a fost stabilită ca fiind câștigătoare, pe baza propunerilor tehnice și financiare cuprinse în respectiva ofertă.

De la această regulă, actul normativ precizat instituie mai multe excepții, printre acestea neregăsindu-se motivele autorității contractante care au stat la baza deciziei de anulare a procedurii de atribuire în speță.

Consiliul reține faptul că în speță, autoritatea contractantă nu a făcut dovada existenței unor „încălări ale prevederilor legale” care „afectează procedura de atribuire sau este imposibilă încheierea contractului”.

Potrivit principiului de drept „*ubi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus*”, autoritatea contractantă nu poate adăuga la lege excepții de anulare a procedurii de atribuire.

Prin această acțiune autoritatea contractantă a încălcat și prevederile legale ale art. 145 și art. 146 din H.G. nr. 395/....., care dispun că:

„Art. 145. - Autoritatea contractantă nu are dreptul de a amâna încheierea contractului cu scopul de a crea circumstanțe artificiale de anulare a procedurii.

Art. 146. (...)

(2) Autoritatea contractantă nu are dreptul să adopte nicio măsură cu scopul de a întârzia nejustificat procesul de evaluare a ofertelor, sau de a crea circumstanțe artificiale de anulare a procedurii de atribuire, o asemenea abordare fiind considerată o încălcare a principiului asumării răspunderii prevăzut la art. 2 alin. (2) din Lege.”

Concluzionând, Consiliul reține că activitatea comisiei de evaluare s-a desfășurat cu încălcarea prevederilor legale ce reglementează domeniul achizițiilor publice, critica S.C. S.R.L. din contestația formulată fiind întemeiată.

Nu este întemeiată afirmația contestatorului, că nu i-au fost comunicate motivele de anulare a procedurii, câtă vreme în adresa nr. 8340/06.10..... s-a specificat că procedura s-a anulat, deoarece documentația tehnică nu a fost aprobată de Consiliul Local.

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

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/..... 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, pentru considerentele evocate în motivarea prezentei, admite contestația formulată de S.C. S.R.L., în contradictoriu cu MUNICIPIUL (PRIMĂRIA MUNICIPIULUI).

Anulează decizia de anulare a procedurii nr. 8282/04.10....., precum și actele subsecvente acesteia.

Obligă autoritatea contractantă ca, în termen de 10 zile de la data primirii deciziei Consiliului, să încheie contractul cu ofertantul declarat câștigător, cu respectarea celor decise în motivare și a prevederilor legale.

Împotriva prezentei se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare, în temeiul art. 29 alin. 1 din Legea nr. 101/.....

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/.....

PREȘEDINTE,

....

MEMBRU,

....

MEMBRU,

....

