# CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR

C.N.S.C.

Str. Stavropoleos nr. 6, Sector 3, Bucureşti, 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) 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 şi pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul adoptă următoarea**

## DECIZIE
**Nr. ...**
**Data: ....**

Prin contestația înregistrată la Consiliu cu nr. 53055/27.12.2018, formulată de ....., cu sediul în ...., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului cu nr. ...., având CUI RO ..., reprezentată de ..., împotriva decizie de anulare a procedurii luată de ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificate – într-o singură etapă, organizată în vederea atribuirii contractului având ca obiect *„REABILITAREA ȘI MODERNIZAREA INFRASTRUCTURII DE IRIGAȚII AFERENTE PLOTULUI SPP3-AE2, ...., JUDEȚUL BRĂILA”*, cod CPV 45232120-9, s-a solicitat anularea adresei de comunicare privind anularea procedurii, obligarea autorității contractante la continuarea evaluării cu respectarea situației de fapt și de drept și la semnarea contractului de achiziție publică cu ofertantul declarat câștigător.

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

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. 101/2016 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, să soluționeze contestația de față.

Prin contestația depusă, ... arată că, în urma evaluării ofertelor depuse în cadrul procedurii, prin adresa nr. 615/18.078.2018, autoritatea contractantă i-a comunicat că oferta sa a fost declarată

câștigătoare a procedurii, urmând ca raportul procedurii să fie aprobat de către reprezentantul legal al autorității contractante. Ulterior, a primit din partea autorității contractante adresa nr. 652/24.08.2018 prin s-a conformat aprobarea raportului procedurii de către reprezentantul autorității contractante, sub rezerva avizării de către AFIR.

Potrivit contestatoarei, de la acel moment până la depunerea contestației, nu i s-a mai comunicat decât că dosarul este în lucru la AFIR, că s-a sesizat o problemă legată de ANAP, că AFIR a formulat o solicitare de clarificări către ANAP pentru lămurirea situației, și că, în data de 19.12.2018, s-a luat decizia de anulare a procedurii, în baza celor motivate în fișa de neavizare AFIR și în raportul ANAP.

De asemenea, autoarea contestației susține că, în urma consultării dosarului achiziției publice la sediul autorității contractante, a concluzionat că autoritatea contractantă nu a avut niciun motiv să anuleze procedura, că oferta sa a fost declarată câștigătoare cu just temei, că autoritatea contractantă trebuie să își asume răspunderea privind evaluarea și să încheie contractul cu ofertantul a cărei ofertă a fost declarată câștigătoare și că pretinsele abateri invocate de AFIR/ANAP nu există, nu au suport real sau legal și că ofertanții și-au însușit fără a contesta deciziile autorității contractante ori, acolo unde au existat contestații, acestea au fost respinse definitiv sau au fost acceptate și s-au luat măsuri de remediere.

Contestatoarea mai arată că, fișa de neavizare AFIR constată că motivele care au condus la declararea ofertelor ca inacceptabile au fost neîntemeiate, făcându-se trimitere la opinia șefului ANAP Brăila. Totodată, AFIR a constatat că draftul raportului procedurii a fost semnat de către toți membrii comisie de evaluare, inclusiv de observatorii ANAP cu mențiunea „Fără observații”, dar că șeful ANAP a avut o opinie divergentă și a semnat „cu observații”. AFIR nu a făcut o detaliere a pretinselor motive considerate neîntemeiate pentru declararea ofertelor drept inacceptabile, rezumându-se doar la bifarea rubricii respective într-un tabel de control, tabel unde a mai bifat rubrica privind neîndeplinirea condițiilor de admisibilitate de către ofertele depuse.

În ceea ce privește observațiile ANAP, contestatoarea respinge întrutotul, ca neconforme cu realitatea și cu practica judiciară a CNSC și a Curților de Apel, inclusiv a propriilor recomandări transmise prin Biblioteca de spețe a ANAP. Conform contestatoarei, este incorect ca nedepunerea unor liste de cantități să fie scuzabilă și să fie considerată eroare de tehnoredactare sau de scanare.

În aprecierea contestatoarei, oferta sa nu este nici inacceptabilă, nici neconformă sau neadecvată, fiind, deci, admisibilă. În plus, arată că anularea procedurii va duce inclusiv la anularea contractului de finanțare.

Prin punctul de vedere înregistrat la Consiliu cu nr. 2199/17.01.2019, autoritatea contractantă a precizat următoarele:

- a fost solicitată atât o justificare AFIR cât și ANAP, în fapt și în drept, a deciziei de anulare a procedurii, dar nu a fost primit niciun

răspuns cu motivarea conform căreia procedura de achiziție se derulează cu asumarea răspunderii autorității contractante;

- procedura de achiziție s-a desfășurat în paralel cu alte 4 proceduri, care au fost avizate fără probleme de către AFIR, deși s-au derulat în aceleași condiții: documentații asemănătoare, aceiași participanți, aceleași oferte, aceleași solicitări de clarificări, respectiv răspunsuri aferente acestora; doar în cazul acestei proceduri a fost luată o altă hotărâre, motivată exclusiv în baza unui raport al șefului ANAP Brăila, semnat ci observații, fără să existe o motivarea în fapt și în drept, cu privire la ce anume s-a considerat a fi eronat în cadrul procedurii de evaluare;

- situația prezentei proceduri, respectiv necesitatea finalizării proiectului până în luna iulie 2019, pentru a nu se pierde finanțarea, a fost pusă în discuția Centrului Regional Constanța, și s-a primit asigurarea că aceasta face obiectul discuție interinstituționale dintre AFIR și ANAP în verificarea procedurilor de achiziție în cadrul proiectelor cu finanțare europeană unde există autorități de management ce verifică, la rândul lor, achizițiile;

- ANAP a considerat că unui ofertant trebuie să i se solicite clarificări la nesfârșit până când va primi un răspuns satisfăcător, fără să conteze jurisprudența unitară, atât a CNSC cât și a instanțelor de judecată, în spete similare; lipsa unor liste de cantități de lucrări sau lipsa unor documente solicitate în mod expres de autoritatea contractantă nu poate fi apreciată arbitrar drept abatere tehnică minoră sau eroare de tehnoredactare, ce se poate soluționa prin solicitarea repetată de clarificări;

- decizia de anulare a procedurii a fost luată ca măsură extremă, care se justifică prin imposibilitatea semnării contractului de lucrări fără avizarea AFIR, avizare care se nu se dă în lipsa modificării raportului ANAP sau a unei decizii administrativ-jurisdicționale;

- deși, aparent, decizia de anulare a procedurii, a fost luată în baza principiului asumării răspunderii, în fapt, în luarea acesteia, s-a avut în vedere conformarea față de instrucțiunile AFIR și ale observatorilor ANAP, fapt care pune autoritatea contractantă de anula procedura și de a o relua în baza aceleiași documentații avizată de AFIR.

Din examinarea materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzei, Consiliul reține următoarele:

Procedura simplificată într-o singură etapă, a fost inițiată de ...., în vederea atribuirii contractului de achiziție publică de lucrări, având ca obiect *„REABILITAREA ȘI MODERNIZAREA INFRASTRUCTURII DE IRIGAȚII AFERENTE PLOTULUI SPP3-AE2, ...., JUDEȚUL BRĂILA*”, cod CPV45232120-9, prin publicarea în sistemul electronic de achiziții publice (SEAP) a invitației de participare nr. ... . Potrivit acesteia, criteriul de atribuire aplicat a fost „prețul cel mai scăzut”, valoarea estimată a contractului fiind de 4.006.314,16 lei, fără TVA.

Consiliul constată că autoarea contestației a depus, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 205150333/1 din 04.01.2019,

emisă de CEC Bank, prevăzută de art. $61^1$ alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, în cuantum de 35.000 lei. Restituirea acestei cauțiuni se va face în condițiile art. $61^1$ alin. (5) și următoarele din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare.

Conform deciziei nr. 671/19.12.2018, comunicată contestatoarei prin adresa nr. 672/19.12.2018, autoritatea contractantă a decis anularea procedurii de atribuire în temeiul prevederilor art. 212 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016, cu modificările și completările ulterioare, respectiv ”Autoritatea contractantă are obligaţia de a anula procedura de atribuire a contractului de achiziţie publică/acordului-cadru în următoarele cazuri: c) dacă încălcări ale prevederilor legale afectează procedura de atribuire sau dacă este imposibilă încheierea contractului”, invocând, conform punctului de vedere, ca motiv concret, lipsa unui aviz pozitiv asupra derulării procedurii de atribuire, emis de AFIR, în calitate de finanțator.

Prin prezenta contestație, ..., deși adresa primită nu conține explicit motivul anulării procedurii de atribuire, formulează critici cu privire la anularea procedurii de atribuire, susținând că motivele invocate de către ANAP și AFIR în avizele negative emise, sunt incorecte și nelegale, evaluarea ofertelor respectând prevederile legale incidente, precum și faptul că autoritatea contractantă trebuia să încheie contractul de achiziție publică cu ....

Consiliul reține că, în conformitate cu fișa de date a achiziției, sursa de finanțare a contractului de achiziție publică în cauză este FEADR prin PNDR 2014-2020 Submăsura 4.3.1 – Investiții pentru dezvoltarea, modernizarea sau adaptarea infrastructurii agricole și silvice – Componenta infrastructură de irigații, prin AFIR, părțile acceptând faptul că, pentru semnarea contractului este necesar avizul acesteia, în calitatea menționată, contestatoarea neformulând obiecții fie prin solicitare de clarificări fie prin contestație cu privire la această condiție.

Ca urmare, Consiliul constată că autoritatea contractantă, în lipsa avizului pozitiv emis de AFIR, nu poate încheia contractul de achiziție publică în cauză și că emiterea acestuia, chiar negativ fiind, s-a făcut într-un termen deosebit de lung cu efecte semnificative asupra posibilității reale de remediere a procedurii de atribuire în conformitate cu cerințele AFIR și cu respectarea principiilor le stau la baza atribuirii contractelor de achiziție publică, ceilalți ofertanți primind și acceptând rezultatul procedurii de atribuire.

În condițiile în care criticile contestatoarei nu se referă la legalitatea măsurii de anulare a procedurii de atribuire, ci la valabilitatea motivelor invocate de AFIR în avizul negativ emis, critici asupra cărora Consiliul nu se poate pronunța neaparținând autorității contractante și neregăsindu-se ca atare în actul atacat, măsura anulării procedurii de atribuire apare ca respectând prevederile legale invocate de către autoritatea contractantă.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, în baza art. 26 alin. (6) 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 urmează să respingă, ca nefondată, contestația formulată de către ... în contradictoriu cu ...., în calitate de autoritate contractantă.

Prezenta decizie va fi obligatorie pentru părți potrivit dispozițiilor art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare.

Împotriva prezentei decizii se va putea formula plângere la instanța de judecată competentă, atât pentru motive de nelegalitate, cât și de netemeinicie, în termen de 10 zile lucrătoare de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate potrivit prevederilor art. 29 și 32 din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare.

Pentru aceste motive,
în bază legii și a mijloacelor de probă aflate la dosar,
**CONSILIUL DECIDE:**

Respinge, ca nefondată, contestația formulată de către ... în contradictoriu cu ..., în calitate de autoritate contractantă.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere în termen de 10 zile lucrătoare de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate.

| **PREȘEDINTE,** | **MEMBRU,** | **MEMBRU,** |
|---|---|---|
| **..** | **...** | **...** |

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