

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

Str. Stavropoleos nr. 6, sector 3, București, cod poștal 0300.....4, România
Tel: +4 021.310.46.41 Fax: +4 021.....90.07.45 și +4 021.310.46.42 www.cnscl.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 nr. 6314/21.12....., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 24446/21.12....., depusă de SC ... SRL, cu sediul în str. ... nr., și adresa aleasă pentru comunicarea actelor de procedură la punctul de lucru din str. ..., CUI 151.....39, privind procedura de cerere de oferte pentru atribuirea contractului de furnizare a două simulatoare talere tir sportiv, cod CPV 34152000-7, cu data de deschidere a ofertelor 22.09....., organizată de ..., cu sediul în str. ... în calitate de autoritate contractantă, contestatoarea a solicitat, în esență, anularea rezultatului procedurii de atribuire și continuarea acesteia prin atribuirea contractului, precum și sancționarea autorității contractante.

**În baza legii și a mijloacelor de probă aflate la dosar,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR**

DECIDE:

În temeiul art. 27..... alin. (5) 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, pentru considerentele evocate în motivarea prezentei, respinge ca nefondată contestația SC ... SRL nr. 6314/21.12....., în contradictoriu cu

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți. Împotriva ei se poate formula plângere, în termen de zece zile de la comunicare.

MOTIVARE

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 266 alin. (1) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006, cu amendamentele ulterioare, să soluționeze

contestația de față, prin care ofertantul SC ...SRL reclamă decizia autorității contractante Federația Română de Tir Sportiv de anulare a procedurii de atribuire menționată în partea introductivă, învederând în motivare că, la procedură, au fost depuse două oferte, a sa și cea a SC Romtest Electronic SRL, iar aceasta din urmă a fost declarată admisibilă și câștigătoare, deși nu îndeplinea mai multe condiții obligatorii.

Prin decizia nr. 2054/...../2134/....., Consiliul a anulat raportul procedurii și a obligat autoritatea contractantă la continuarea procedurii prin reevaluarea ofertei SC Romtest Electronic SRL, sub aspectul admisibilității ei.

Ulterior deciziei, federația achizitoare nu numai că nu a comunicat ofertanților măsurile de remediere luate, ci a hotărât să anuleze procedura, "în temeiul art. 209 alin. 1 pct. c din O.U.G. nr. 34/2006", fără alte precizări. Comunicarea nu conține motivele concrete de fapt care au dus la anularea procedurii, contrar art. 210 din ordonanță.

Autoritatea era obligată, în urma deciziei Consiliului, să întocmească un nou raport al procedurii și să comunice ofertanților rezultatul reevaluării, conform art. 207 alin. (1) și (2) din ordonanță, iar nu să anuleze în mod abuziv procedura.

Prin decizia nr. 2504/...../2134/....., Consiliul a indicat măsurile corective pentru continuarea procedurii, respectiv nu a considerat că există abateri ce nu pot fi corectate, astfel încât să se impună anularea procedurii (a existat un astfel de capăt de cerere, în subsidiar, în contestația anterioară a SC ...SRL).

Art. 209 alin. (1) lit. c) din ordonanță trebuie interpretat restrictiv, în sensul că abaterile trebuie să existe în realitate, să fie grave și să afecteze procedura de atribuire.

Nu putem vorbi nici de imposibilitatea încheierii contractului, din moment ce contractul a fost inițial atribuit.

Cu adresa nr. 95/15.01.2016, înregistrată la Consiliu cu nr. 116...../15.01.2016, autoritatea contractantă a transmis Consiliului, în copie, dosarului achiziției publice, fără a formula un punct de vedere cu privire la contestație. Faptul că reprezentantul autorității achizitoare a înțeles să nu își exercite dreptul la apărare prin formularea legală a unui punct de vedere asupra contestației nu împiedică soluționarea ei de către Consiliu, în condițiile în care art. 274 alin. (1) teza finală din ordonanță prevede expres că "lipsa punctului de vedere al autorității contractante nu împiedică soluționarea contestației/contestațiilor, în măsura în care s-a făcut dovada comunicării acesteia/acestora".

Văzând că, în cuprinsul raportului procedurii de atribuire nr. 2703/14.12....., autoritatea invocă faptul că nu mai dispune de fondurile necesare efectuării achiziției, în temeiul art. 275 alin. (1) din ordonanță, Consiliul, cu adresa nr./2.....4-...../....., i-a solicitat să îi comunice dovada că fondurile alocate pentru achiziție au fost returnate Ministerului Tineretului și Sportului (ordin de plată și extras de cont), corespondența purtată cu ministerul, precum și precizarea dacă a cerut acestuia realocarea fondurilor în anul 2016 și răspunsul primit. Totodată, în măsura în care ele există, s-a cerut depunerea în copie a bugetului și programului anual de achiziții ale federației pe anul curent.

Autoritatea a răspuns cu adresa nr. 110/20.01.2016, în care afirmă că Ministerul Tineretului și Sportului, prin adresa nr. 13.....15/24.11....., i-a solicitat să comunice, până la data de, dacă utilizează sumele prevăzute în contractul de finanțare și actele

adiționale până la finele anului În situația în care nu poate să utilizeze sume alocate, să comunice suma pe care o disponibilizează.

La 25.11....., federația a răspuns ministerului că este în imposibilitate de a relua procedurile legale privind achizițiile publice de "machete pistol și pușcă" și "simulatoare de talere tir sportiv", disponibilizând suma de 3.....3.6.....,74 lei din contractul de finanțare nr. 2026/04.03..... și actele adiționale aprobate la programul "Întreținerea, funcționarea și dezvoltarea bazei material sportive - Bunuri de natura activelor fixe". La 21.12....., federația a înregistrat la minister cererea de finanțare nr. 27.....1/21.12....., prin care a solicitat, pentru anul 2016, sumele aferente achiziționării acestor active fixe, însă ea nu a fost aprobată.

În conformitate cu Normele metodologice privind încheierea contractelor de finanțare între Ministerul Tineretului și Sportului și federațiile sportive naționale, primirea sumelor solicitate pentru achiziția de active fixe se face numai după finalizarea procedurii de achiziție publică, semnarea contractului dintre autoritate și furnizorul de produse, precum și eliberarea unei facturii fiscale. Toate aceste documente, în copie, sunt transmise ministerului, urmând ca acesta să aloce sumele solicitate.

Au fost atașate, în copie, documentele invocate.

La 25.01.2016 sunt primite la Consiliu concluziile scrise nr. 6611/25.01.2016 din partea contestatoarei, al căror conținut nu va fi redat aici, pentru a nu încălca excesiv și, astfel, îngreuna parcurgerea prezentei decizii, însă vor fi avute în vedere de membrii completului la adoptarea soluției.

Din examinarea coroborată a materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzei, după verificarea din oficiu a competenței generale, materiale și teritoriale, potrivit art. 131 alin. (1) C. proc. civ., și după deliberare, Consiliul reține că, prin invitația de participare nr. 379139, publicată în Sistemul Electronic de Achiziții Publice – SEAP la 11.09....., autoritatea contractantă Federația Română de Tir Sportiv a inițiat o procedură de cerere de oferte în vederea achiziționării a două simulatoare talere tir sportiv pentru pregătirea sportivilor în vederea participării la competiții, estimate valoric la 77.500 lei, fără TVA. Documentația de atribuire a fost postată în SEAP la 11.09....., alături de invitația de participare.

La procedură s-au prezentat doi operatori economici, respectiv SC ...SRL, cu prețul ofertat de 73.600 lei, fără TVA, și SC Romtest Electronic SRL, cu prețul ofertat de 73.40.....,52 lei, fără TVA, iar oferta acestei din urmă societăți a fost declarată câștigătoare, prin raportul nr. 2343/23.10....., conform criteriului "prețul cel mai scăzut". Împotriva rezultatului a formulat contestație SC ...SRL, care a fost admisă prin decizia Consiliului nr. 2054/...../2134/, iar autoritatea contractantă obligată la continuarea procedurii prin reevaluarea ofertei SC Romtest Electronic SRL, sub aspectul admisibilității ei.

Federația Română de Tir Sportiv a procedat la reevaluare și a elaborat un nou raport al procedurii, având nr. 2703/14.12....., prin care a hotărât anularea achiziției, pentru imposibilitatea încheierii contractului din cauza lipsei de fonduri. Împotriva acestui rezultat, pentru motivele evocate anterior, SC ...SRL a investit Consiliul, în termenul legal, cu soluționarea contestației ce formează obiectul prezentei cauze.

Asupra aspectelor sesizate de reclamantă, cu titlu preliminar este de remarcat că, nicăieri în cuprinsul deciziei sale anterioare, Consiliul nu s-a pronunțat cu privire la permiterea sau interzicerea federației de a adopta măsura anulării procedurii de atribuire.

În considerentele și dispozitivul deciziei s-au formulat aprecieri legate în mod exclusiv de evaluarea ofertei SC Romtest Electronic SRL, iar nu cu privire la dreptul sau obligația entității de a își anula achiziția. Prin urmare, nu se pot reține existența autorității de lucru judecat a deciziei pe acest subiect și nici încălcarea de către federație a deciziei Consiliului prin măsura adoptată. Autoritate de lucru judecat există doar asupra a ceea ce a judecat și stabilit Consiliul, iar nu asupra a ceea ce nu a fost judecat de acesta.

De altminteri, Consiliul nici nu avea îndrituirea de a îi interzice ...îndeplinirea obligației legale de a anula procedura dacă sunt incidente ipotezele de la art. 209 alin. (1) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006, cum este și cea a imposibilității încheierii contractului.

Măsura anulării a fost comunicată de federație și anunțată în SEAP, pe pagina invitației de participare nr. 379139/11.09....., accesibilă liber și gratuit oricărei persoane interesate, inclusiv contestatoarei, cu explicația: "Procedura anulată în temeiul art. 209, alin. 1, pct. c) din OUG nr. 34/2006, datorită faptului ca la acesta data, autoritatea contractanta nu mai dispune de fondurile care i-au fost alocate."

În fișa de date a achiziției, la III.1.2) - Principalele modalități de finanțare și plata și/sau trimitere la dispozițiile relevante, autoritatea a specificat: "Bugetul de stat, din venituri proprii ale M.T.S." De asemenea, în aceeași fișă s-a prevăzut că nu se admite livrarea produselor mai târziu de 15.12.....

Consiliul determină că cererea de oferte organizată de federație a fost anulată de aceasta din cauza lipsei fondurilor financiare pe anul, față de cele previzionate la momentul demarării achiziției. Este de observat că federația a elaborat "nota justificativă privind determinarea valorii estimate a contractului de furnizare «simulator talere tir sportiv»", având numărul de înregistrare 1961/02.09....., notă în care valoarea contractului a fost estimată la 77.500 lei, fără TVA, iar ca sursă de finanțare este trecut bugetul de stat, "din venituri proprii ale M.T.S."

Potrivit art. 1..... alin. (1) lit. i) din Legea educației fizice și sportului nr. 69/2000, Ministerul Tineretului și Sportului repartizează bugetul activității sportive pentru federațiile sportive naționale, cum este și Federația Română de Tir Sportiv, în baza contractelor de finanțare a programelor sportive ale acestora.

La art. 71 alin. (1) lit. a) se arată că sursele de finanțare a federațiilor sportive naționale provin din sume destinate finanțării programelor sportive proprii și înscrise în contractele încheiate cu organele administrației publice centrale sau locale, după caz.

Relevante sunt și Normele financiare pentru activitatea sportivă, aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 1.447/2007.

[Regulamentulu nr. 69/2000 nr. 884/2001](#) Regulamentului de punere în aplicare a dispozițiilor Legii educației fizice și sportului nr. 69/2000, aprobat prin Hotărârea Guvernului nr. 4/2001, stabilește la art. 53 alin. (1) că sumele de la bugetul de stat și de la bugetele locale destinate finanțării programelor sportive de utilitate publică ale structurilor sportive de drept privat sunt aprobate prin legea bugetară anuală și bugetele locale și sunt prevăzute distinct în bugetul autorităților administrației publice centrale sau locale, după caz, la titlul "Transferuri".

De asemenea, relevant este și Ordinul ministrului tineretului și sportului nr. 13/..... privind aprobarea Metodologiei-cadru referitoare la finanțarea programelor sportive de

utilitate publică ale structurilor sportive de drept privat din fonduri de la bugetul de stat și din venituri proprii ale Ministerului Tineretului și Sportului.

Federația Română de Tir Sportiv are încheiat cu Ministerul Tineretului și Sportului contractul de finanțare nr. 2026/04.03..... pentru programul "Întreținerea, funcționarea și dezvoltarea bazei material sportive - Bunuri de natura activelor fixe". În baza acestui contract urma a fi asigurată finanțarea achiziției celor două simulatoare pentru pregătirea sportivilor federației.

Cu adresa nr. 13.....15/24.11....., finanțatorul a solicitat federației să îi comunice dacă utilizează sumele alocate până la finele anului, iar, în caz contrar, care sunt sumele disponibilizate, pentru a fi redirecționate.

La 25.11....., federația a răspuns ministerului că este în imposibilitate de a relua procedurile legale privind achizițiile publice de "machete pistol și pușca" și "simulatoare de talere tir sportiv", disponibilizând suma de 3.....3.6.....,74 lei din contractul de finanțare.

La 21.12....., federația a înregistrat la minister cererea de finanțare nr. 27.....1/21.12....., prin care a solicitat, pentru anul 2016, sumele aferente achiziționării acestor active fixe, însă cererea nu a fost aprobată.

Raportat la pierderea fondurilor bugetare alocate achiziției în anul și la neaprobarea altor fonduri cu aceeași destinație pentru anul în curs, Consiliul apreciază că autoritatea contractantă a precedat în mod legal și temeinic la anularea procedurii de achiziție, nefiind posibile remedierea și continuarea ei.

Conform celor declarate de secretarul general al federației în adresa nr. 110/20.01.2016, sumele pe anul încheiat au fost disponibilizate, iar pentru anul în curs ordonatorul de credite bugetare (Ministerul Tineretului și Sportului) nu a aprobat sume pentru cererea de finanțare. Până la înscrierea ei în fals, această declarație a persoanei semnatare reprezentantă a autorității se bucură de prezumția de veridicitate și valabilitate.

De bună seamă că, în situația în care fondurile necesare achiziției lipsesc, nu este posibilă semnarea unui contract de achiziție și, astfel, angajarea legală a unui credit bugetar.

Conform art. 4 și 61 din Legea nr. 500/2002 privind finanțele publice:

- legea bugetară anuală prevede și autorizează, pentru anul bugetar, veniturile și cheltuielile bugetare, precum și reglementări specifice exercițiului bugetar;

- sumele aprobate, la partea de cheltuieli [...] în cadrul cărora se angajează, se ordonânțează și se efectuează plăți, reprezintă limite maxime care nu pot fi depășite;

- angajarea cheltuielilor din aceste bugete se face numai în limita creditelor bugetare aprobate.

Potrivit art. 71 din aceeași lege, nerespectarea prevederii conform căreia angajarea cheltuielilor din bugete se face numai în limita creditelor bugetare aprobate constituie infracțiune și se pedepsește cu închisoare de la o lună la 3 luni sau cu amendă de la 5.000 lei la 10.000 lei. Altfel spus, angajarea cheltuielilor de către ordonatorul de credite cu depășirea limitelor creditelor bugetare aprobate sau, mai grav, fără să mai existe prevăzut creditul bugetar, este interzisă și constituie infracțiune la disciplina

financiară. Prevederi similare există și în ceea ce privește finanțele publice locale (Legea nr. 273/2006 privind finanțele publice locale).

Totodată, [Normele](#) metodologice privind angajarea, lichidarea, ordonanțarea și plata cheltuielilor instituțiilor publice, precum și organizarea, evidența și raportarea angajamentelor bugetare și legale, aprobate prin Ordinul ministrului finanțelor publice [nr. 1.792/2002](#), dispun la fel de clar: "Este interzis ordonatorilor de credite aprobarea unor angajamente legale fără asigurarea că au fost rezervate și fondurile publice necesare plății acestora în exercițiul bugetar [...]. Angajarea cheltuielilor trebuie să se facă întotdeauna în limita disponibilului de credite bugetare [...]".

În contextul în care, potrivit dispozițiilor Legii nr. 500/2002 privind finanțele publice, Legii nr. 273/2006 privind finanțele publice locale și celorlalte reglementări financiare, nu se pot angaja cheltuieli în absența unui credit bugetar acoperitor aprobat (ordonatorii de credite răspunzând inclusiv penal de angajarea, lichidarea și ordonanțarea cheltuielilor în limita creditelor bugetare repartizate și aprobate de care dispun), autoritatea contractantă nu poate încheia contractul de achiziție publică și angaja legal cheltuielile pe care le presupune, nemaexistând la acest moment sursa de finanțare integrală a lor. Chiar dacă la data inițierii procedurii se previziona existența fondurilor pentru achiziția în cauză, în bugetul aprobat ele au fost diminuate.

Art. 94 din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006 dispune că, "indiferent de momentul inițierii procedurii de atribuire, autoritatea contractantă are obligația de a verifica, înainte de încheierea contractului, respectarea dispozițiilor referitoare la angajarea cheltuielilor din bugetele care intră sub incidența legislației privind finanțele publice".

Chiar dacă la momentul demarării licitației autoritatea se baza pe menținerea până la sfârșitul anului a sumelor alocate, lucru care nu s-a întâmplat din cauza prelungirii perioadei de derulare a achiziției în urma contestațiilor, nu îi este interzis autorității să își anuleze procedura ca urmare a restrângerii bugetare, ci dimpotrivă, ea este obligată la anularea ei dacă fondurile pe care conta nu i-au mai fost alocate.

Contrar art. 10 alin. (1), art. 14 alin. (2) și art. 249 C. proc. civ., care impun părților să susțină cu mijloace de probă cele ce afirmă în fața Consiliului, SC ...SRL nu a reușit să probeze că Federația Română de Tir Sportiv ar avea în prezent la dispoziție sumele necesare pentru achiziționarea celor două simulatoare.

Drept urmare a celor de mai sus, trebuie observat că, în mod corect autoritatea a anulat procedura de atribuire în cauză, decizia sa fiind în acord atât cu prevederile legilor financiare, cât și cu cele ale Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 34/2006. Totodată, ea este în acord și cu decizia precedentă a Consiliului, pe care nu o încalcă. Faptul că, la prima evaluare, contractul a fost atribuit SC Romtest Electronic SRL nu înseamnă că, la reevaluare, autoritatea

nu mai are dreptul sau obligația de a își anula procedura, dacă circumstanțele o impun.

Referințe în aceeași direcție regăsim și în practica judiciară în materia achizițiilor publice:

– deciziile civile nr. 19 din 7 mai 2007 (Curtea constată că plângerea este întemeiată, neputându-se anticipa la data inițierii procedurii de atribuire prelungirea ei în anul următor și pierderea fondurilor. Astfel fiind, curtea va admite plângerea și va modifica decizia Consiliului, în sensul că va anula procedura de licitație deschisă.), nr. 992 din 5 mai 2011 (Anularea fondurilor alocate pentru încheierea contractului atrage imposibilitatea încheierii lui și, în consecință, anularea procedurii de atribuire.), nr. 5.....21 din 16 decembrie 2013 (Este legală anularea procedurii de atribuire din cauza situației financiare grele a autorității.) și nr. 15 din 6 martie 2014 (Anulare a procedurii de atribuire ca urmare a reducerii fondurilor necesare de către consiliul local prin rectificare bugetară, determinată chiar de propunerea autorității contractante. Anulare legală, întrucât este imposibilă încheierea contractului.), Curtea de Apel București, Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal;

– decizia nr. 330/R-CONT din 1 februarie 2013 (Autoritatea este obligată să își anuleze procedura de atribuire ca urmare a restrângerii bugetare.), Curtea de Apel Pitești, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal;

– decizia civilă nr. 2123 din 12 septembrie 2012 (Anularea procedurii de atribuire ulterior invitării ofertantului desemnat câștigător la semnarea contractului, întrucât consiliul local a renunțat la finanțarea investiției, motivat de faptul că lucrările pe care le va demara consiliul județean presupun deteriorarea străzilor ce trebuiau reabilitate în cadrul investiției. Autoritatea nu este culpabilă pentru situația în care ofertanta a achiziționat materiale anterior perfectării contractului de achiziție publică.), Curtea de Apel, Secția contencios administrativ și fiscal.

În ceea ce privește sancționarea autorității pentru contravențiile prevăzute la art. 293 din ordonanță, această atribuție nu revine Consiliului, ci Agenției Naționale pentru Achiziții Publice (fosta Autoritate Națională pentru Reglementarea și Monitorizarea Achizițiilor Publice), în baza art. 295 din ordonanță:

(1) Constatarea contravențiilor și aplicarea sancțiunilor se realizează de către persoane împuternicite ale Autorității Naționale pentru Reglementarea și Monitorizarea Achizițiilor Publice.

[...]

(4) Orice persoană are dreptul de a sesiza Autoritatea Națională pentru Reglementarea și Monitorizarea Achizițiilor Publice cu privire la încălcarea dispozițiilor legale în materia achizițiilor publice. În vederea exercitării acestui drept persoanele respective vor transmite Autorității Naționale pentru Reglementarea și Monitorizarea Achizițiilor Publice împreună cu sesizarea și datele/documentele relevante, în vederea susținerii acesteia.

Față de circumstanțele de fapt și de drept reținute, în temeiul art. 27..... alin. (5) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/ 2006, Consiliul va respinge ca nefondată contestația SC ...SRL nr. 6314/21.12....., în contradictoriu cu ...

Redactată în patru exemplare, conține nouă pagini.

PREȘEDINTE COMPLET,

...

MEMBRU,
...

MEMBRU,
...