



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, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr.C11/3170

Data:2023

Prin contestația nr. 2505/22.12.2022, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 63332/23.12.2022, formulată de S. SRL, cu sediul social în,,, înregistrată la Registrul Comerțului sub nr., având CUI RO, reprezentată legal prin administrator ..., asistată și/sau reprezentată de, formulată de achiziție pentru lotul 2 al, cu sediul în,, județul, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificate, organizată în vederea atribuirii contractului de Achiziție echipamente medicale pentru sprijinirea sistemului educațional din comuna, județul, în contextul pandemiei cu virusul COVID-19, lot 2 – Dezinfectanți, s-a solicitat obligarea autorității contractante la semnarea contractului și plata cheltuielilor de judecată.

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, să soluționeze contestația prin care S. SRL solicită cele menționate în partea introductivă a deciziei.

Arată că, la data de 20.12.2022, a solicitat autorității contractante să-i transmită contractul de achiziție pentru produsele lotului 2 al achiziției, dar autoritatea contractantă nu a răspuns.

Pe fondul contestației, precizează că, potrivit raportului procedurii nr. 3.475/06.12.2022, oferta sa a fost declarată câștigătoare a procedurii pentru lotul 2.

Astfel, solicită obligarea autorității contractante la semnarea contractului de achiziție în condițiile propuse prin ofertă și acceptate de

.....
Principiul asumării responsabilității de către autoritățile contractante în derularea procedurilor de achiziție implică și obligația acestora de a manifesta respect față de propriile decizii, sens în care invocă prevederile art. 1186 din Codul Civil, precum și art. 143 din HG nr. 395/2016.

Așadar, în temeiul textelor normative sus-menționate, autoritatea contractantă este obligată să semneze contractul de achiziție pentru produsele lotului 2 al achiziției conform raportului procedurii.

Pentru aceste motive, solicită admiterea contestației.

Prin adresa nr. 188/25.01.2023, înregistrată la Consiliu cu nr. 3761/25.01.2023, a transmis punct de vedere la contestația formulată de S. SRL, precizând, pe scurt, modul de desfășurare a procedurii de atribuire cu mențiunea că, în data de 06.12.2022, a fost semnat raportul procedurii și au fost transmise comunicările privind rezultatul procedurii de atribuire.

De asemenea, în data de 06.12.2022 au fost transmise în SEAP comunicările privind rezultatul procedurii, prin care oferta petentului S. SRL a fost declarată câștigătoare.

Totodată, menționează că produsele care fac obiectul achiziției fac parte dintr-un contract de finanțare finanțat prin POIM 2014-2020 cu titlu „Achiziție echipamente medicale pentru sprijinirea sistemului educațional din comuna, județul, în contextul pandemiei cu virusul COVID-19”

La momentul pregătirii draft-ului de contract pentru semnare cu ofertantul S. SRL s-a constatat că între produsele care fac obiectul contractului de finanțare, și produsele precizate în caietul de sarcini există o discrepanță majoră între cantitățile solicitate în caietul de sarcini și cele indicate în caietul de sarcini, respectiv:

LO	Lot	DENUMIRE PRODUS	CANTITATE ÎN PROCEDURĂ	CANTITATE ÎN PROIECT	U.M.
	1	Dezinfectant mâini	1.309	264	I
	2	Dezinfectant suprafețe	1.710	6600	I

3	Săpun dezinfectant	131	2634	l
4	Dispensere săpun dezinfectant	8	52	buc
5	Dispensere dezinfectanți cu senzor	24	30	buc

Având în vedere această eroare materială, precum și faptul că nu se mai poate corecta aceasta eroare în această etapă de achiziție, autoritatea contractantă are obligația de a anula procedura de atribuire în conformitate cu prevederile art. 212 alin. (1) litera (c) din Legea 98/2016.

De asemenea, menționează că aceste produse sunt finanțate 100% prin acest proiect, și fără acest proiect, nu are fondurile necesare pentru încheierea contractului.

În concluzie, susține precizează că va anula procedura de atribuire în baza considerentelor indicate mai sus și va anunța participanții la procedură privind anularea, conform obligațiilor legale.

Prin adresa nr. 278/26.01.2023, înregistrată la Consiliu cu nr. 4042/26.01.2023, S. SRL, urmare a primirii punctului de vedere al autorității contractantă, face următoarele observații:

Cererea de finanțare atașată adresei susmenționate este lipsită de relevanță în ceea ce privește diferențele de cantități, deoarece nu există dovada înregistrării la organismul intermediar. Documentul prezentat nu este cel înregistrat la organismul intermediar. Spațiile aferente identificării înregistrării nu sunt completate.

Singurul document relevant privind pretinsa neconcordanță între cantitățile prevăzute în achiziție și cele prevăzute a fi finanțate este contractul de finanțare, pe care autoritatea contractantă se eschivează în a-l pune la dispoziția CNSC.

Chiar dacă ar exista diferențe între cantitățile care fac obiectul achiziției și cele prevăzute în contractul de finanțare, culpa aparține autorității contractante, care trebuie să identifice alte surse de finanțare pentru derularea contractului de achiziție.

Faptul (nedovedit de autoritatea contractantă prin prezentarea contractului de finanțare) că ar exista diferențe între contractul de finanțare și cantitățile prevăzute în dosarul achiziției nu constituie încălcarea prevederilor legale care să afecteze procedura de atribuire, iar încheierea contractului nu este imposibilă, autoritatea contractantă având obligația de a identifica alte surse de finanțări (culpa privind pretinsa necorelare între cantitățile prevăzute în contractul de finanțare și cantitățile prevăzute în dosarul achiziției aparținând autoritățile contractante).

Propria sa culpă în îndeplinirea obligației de asigurare a finanțării achiziției stabilită nu poate fi invocată pentru justificarea deciziei de anulare a procedurii.

Astfel, contestatoarea solicită judecarea contestației așa cum a fost formulată.

La data de 14.02.2023,, a transmis Consiliului, prin mail, Contractul de finanțare, document înregistrat cu nr. 7278/14.02.2023.

Contestatoarea a constituit cautiunea în sumă de 2.310,84 lei, conform art. 61¹ alin. (1) din Legea nr. 101/2016, fiind depusă la dosar recipisa de consemnare nr. 208694322/1, eliberată de CEC BANK SA, Sucursala Victoria, la data de 22.12.2022.

Din analiza susținerilor părților și a documentelor existente la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează:

..... a organizat procedura simplificată, în vederea atribuirii contractului de Achiziție echipamente medicale pentru sprijinirea sistemului educațional din comuna, județul, în contextul pandemiei cu virusul COVID-19, prin publicarea în SEAP a anunțului de simplificat nr. SCN1111882/02.08.2022. Valoarea estimată a contractului de furnizare este de 307.062,00 lei, fără TVA, valoarea estimată pentru lotul 2 – Dezinfecțanți este 115.542,00 lei, fără TVA, iar criteriul de atribuire aplicat este „prețul cel mai scăzut”.

Împotriva raportului procedurii nr. 3298/10.11.2022, S. SRL a înaintat Consiliului o contestație ce a fost respinsă ca rămasă fără obiect prin decizia CNSC nr. 2685/C11/2838/16.12.2022.

Ulterior, S. SRL a formulat contestația în analiză, împotriva refuzului autorității contractante de a semna contractul de achiziție finalizând procedura lotului 2, solicitând obligarea autorității contractante la semnarea contractului și plata cheltuielilor de judecată.

Analizând contestația, Consiliul reține că demersul contestatoarei a fost determinat de decizia autorității contractante de a anula procedura de atribuire.

Astfel, conform adresei nr. 235/30.01.2023, autoritatea contractantă a comunicat ofertanților că anterior semnării contractului cu ofertantul declarat câștigător a constatat că între produsele care fac obiectul contractului de finanțare și produsele precizate în caietul de sarcini există o discrepanță majoră din punct de vedere al cantităților de produse, diferențe pe care le descrie.

Din cuprinsul caietului de sarcini rezultă că autoritatea contractantă a stabilit pentru lotul 2 – Dezinfecțanți, următoarele cantități:

”- 1309 litri - Dezinfecțanți mâini (cod CPV: 33741300-9 Dezinfecțant pentru mâini)
- 1710 litri - Dezinfecțanți suprafețe (cod CPV: 24455000-8 Dezinfecțanți)
- 131 litri – Săpun dezinfecțant (cod CPV: 33711900-6 Săpun (Rev.2)
- 8 bucăți - Dispensere săpun dezinfecțant (cod CPV 42968000-9 Distribuitoare (Rev.2)
- 24 bucăți - Dispensere dezinfecțanți cu senzor (cod CPV 39831700-3 Distribuitoare automate de săpun (Rev.2))”.

Conform cererii de finanțare, Consiliul reține că, la cap. Descrierea investiției și cap. Rezultate așteptate/previzionate, s-au solicitat următoarele cantități:

- 264 litri – dezinfectant mâini;
- 6.600 litri – dezinfectant suprafețe;
- 2.634 litri – săpun dezinfectant;
- 52 dispensere săpun dezinfectant.
- 30 bucăți aparate de dezinfecție și sterilizare a aerului de tipul nebulizatoarelor”.

Aceleași informații pot fi regăsite și la cap. *Bugetul proiectului*, pe baza cărora este stabilită valoarea totală pentru proiect (cheltuieli totale eligibile) de 375.970,49 lei.

Această valoare totală a proiectului poate fi identificată ca fiind aprobată în Contractul de finanțare nr. 1082/28.02.2022, care stabilește condițiile de acordare ale finanțării.

Din cuprinsul acestui contract de finanțare, Consiliul reține că la art. 7 - *Drepturile și obligațiile Beneficiarului*, alin. (2), este stabilită obligația beneficiarului de a realiza toate activitățile prevăzute în Anexa 2 la acesta, reprezentând cererea de finanțare.

De asemenea, în acest contract, la art. 23 – *Anexele contractului*, se precizează că Anexa 2 reprezintă cererea de finanțare, din care fac parte următoarele elemente: Bugetul proiectului, Calendarul estimativ al achizițiilor, Indicatori, Graficul de activități și Echipa de management și experți pe termen lung.

Or, în Anexa 2 a contractului de finanțare amintit, se observă existența aceluiași informații mai sus amintite.

În aceste condiții, Consiliul constată evidența faptului că informațiile din caietul de sarcini nu corespund celor din contract.

Cum documentația de atribuire este întocmită de autoritatea contractantă, orice deficiență/lipsă din cadrul acesteia nu îi poate fi imputată decât acesteia.

Astfel, în procedura în analiză este lipsit de echivoc că situația existentă este culpa autorității contractante.

Într-adevăr, în general, autoritatea contractantă nu poate invoca propria culpă în scopul de a justifica decizia de anulare a unei proceduri de atribuire, însă, în situația de față, este evidentă discrepanța existentă între cantitățile existente în caietul de sarcini și cele prevăzute în cererea de finanțare.

Or, scopul achiziției este de a asigura acoperirea unor nevoi ale autorității contractante, nevoi pentru care s-a obținut o finanțare nerambursabilă, care nu ar mai fi acoperite corespunzător în situația în care s-ar continua și finaliza procedura de atribuire.

Situația supusă analizei nu poate fi considerată ca fiind una prin care s-ar fi creat condiții artificiale de anulare a procedurii de atribuire, nerespectarea contractului de finanțare fiind evidentă.

Dat fiind stadiul acestei proceduri, Consiliul apreciază că nu pot fi dispuse măsuri care să-i permită autorității contractante să remedieze discrepanțele existente, să continue procedura de atribuire și să încheie contractul, considerând că singura măsură pe care o putea lua achizitoarea era aceea de anulare a procedurii de atribuire. Astfel, măsura

de anulare a procedurii de atribuire luată de autoritatea contractantă este considerată justificată.

Instanțele judecătorești au statuat că anularea unei proceduri de atribuire trebuie să aibă la bază motive care nu se găsesc la discreția autorității contractante, independente de orice culpă a acesteia și obiective.

Însă, în situația de față, chiar dacă situația este creată din culpa autorității contractante, decizia sa de anulare a procedurii de atribuire nu poate fi apreciată ca discreționară, fiind una obiectivă, continuarea procedurii de atribuire fiind contra interesului propriu al acesteia, cu consecința neîndeplinirii interesului public urmărit.

În acest condiții, decizia autorității contractante de anulare a procedurii de atribuire este considerat a fi luată cu respectarea dispozițiilor coroborate ale alin. (1) lit. c) cu cele de la alin. (2) ale art. 212 din Legea nr. 98/2016:

"(1) Autoritatea contractantă are obligația de a anula procedura de atribuire a contractului de achiziție publică/acordului-cadru în următoarele cazuri:

c) dacă încălcări ale prevederilor legale afectează procedura de atribuire sau dacă este imposibilă încheierea contractului;

(2) În sensul dispozițiilor alin. (1) lit. c), prin încălcări ale prevederilor legale se înțelege situația în care, pe parcursul procedurii de atribuire, se constată erori sau omisiuni, iar autoritatea contractantă se află în imposibilitatea de a adopta măsuri corective fără ca aceasta să conducă la încălcarea principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2)".

Luând în considerare cele mai sus menționate, în temeiul 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 S. SRL cu privire la lotul 2.

În baza dispozițiilor art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016, contestația urmând a fi respinsă, Consiliul va respinge și cererea formulată de S. SRL de obligare a autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată.

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge, ca nefondată, contestația formulată de S. SRL, în contradictoriu cu cu privire la lotul 2.

Respinge cererea formulată de S. SRL de obligare a autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Împotriva ei se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate, în temeiul art. 29 din Legea nr. 101/2016.

PREȘEDINTE,

.....

MEMBRU,

.....

MEMBRU,

.....

Redactată în 4 exemplare, conține 6 pagini.

Redactată practica deciziei