

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....

Data:...

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr...., formulată de... lider al asocierii... – ... – ... SRL, reprezentată de ... - administrator și convențional de ... din cadrul SCPA-... cu sediul ales pentru comunicarea tuturor actelor de procedură în Cluj-Napoca, str.... nr...., ap...., parter, împotriva raportului procedurii nr.... și comunicărilor privind rezultatul procedurii, precum și actelor care au stat la baza emiterii acestuia, emis de către ... - ..., cu sediul în..., str.... nr...., jud...., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul licitației deschise, organizată în vederea încheierii contractului având ca obiect „Servicii de întocmire documentații cadastrale și rapoarte de evaluare în vederea finalizării procedurilor de expropriere/transfer a imobilelor proprietate privată/publică, care constituie coridorul de expropriere al lucrării de utilitate publică ...”, inițiată *prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr...., s-a solicitat:*

- Anularea Raportului procedurii nr...., precum și anularea Adresei de comunicare și a Adresei nr.... – Comunicare măsuri de remediere, împreună cu toate actele subsecvente și conexe. Totodată, aceasta solicită obligarea autorității contractante să continue procedura de atribuire în conformitate cu dispozițiile legale aplicabile în materia achizițiilor publice și cu principiile prevăzute la art. 2 din Legea nr. 98/2016.

- Obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată ocazionate de prezenta procedură, conform dovezilor ce vor fi depuse anterior pronunțării deciziei de soluționare a contestației.

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, să soluționeze contestația de față, prin care... solicită cele redacte în partea introductivă.

Contestatoarea a formulat contestație împotriva Raportului procedurii nr...., emis de Compania Națională de Administrare ... - ... Cluj, prin care s-a dispus anularea procedurii de atribuire a contractului de achiziție publică privind serviciile de întocmire documentației cadastrale și rapoarte de evaluare pentru lucrările de utilitate publică „...”.

Contestatoarea, participantă la procedura de achiziție, a depus o ofertă considerată conformă și admisibilă, fiind inițial clasată pe locul I. Ulterior, în urma contestațiilor depuse de alți ofertanți, Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor (CNSC) a dispus reevaluarea doar a ofertelor celorlalți participanți -... - fără a viza oferta contestatoarei.

Cu toate acestea, autoritatea contractantă a procedat la reevaluarea tuturor ofertelor, inclusiv a celei depuse de contestatoare, declarând-o ulterior neconformă și inacceptabilă, motivând că justificarea privind contribuția asiguratorie pentru muncă (CAM) nu ar fi fost corespunzătoare. Pe acest temei, autoritatea a anulat întreaga procedură, considerând că nu există nicio ofertă admisibilă.

Contestatoarea susține că această reevaluare este nelegală, întrucât depășește limitele stabilite de CNSC, care dispusesese expres analizarea doar a celorlalte două oferte. Întrucât oferta sa fusese deja declarată conformă și admisibilă, fără a fi contestată, evaluarea acesteia devenise definitivă și nu mai putea fi revizuită. Autoritatea contractantă a încălcat, astfel, principiul securității juridice, care interzice revocarea unui act administrativ intrat în circuitul civil și producător de efecte.

De asemenea, contestatoarea arată că prin raportul inițial al procedurii, oferta sa a fost considerată conformă și clasată pe primul loc, iar acel raport nu a fost anulat în partea care o privea. Prin urmare, reevaluarea și respingerea ulterioară a ofertei sale reprezintă un exces de putere și o interpretare eronată a deciziei CNSC.

Contestatoarea consideră că propunerea comisiei de evaluare de a anula procedura de atribuire este nelegală, întrucât se bazează pe o reevaluare efectuată dincolo de limitele stabilite și contrar cadrului legal.

În punctul său de vedere nr.... asupra contestației, înregistrat la Consiliu cu nr...., autoritatea contractantă solicită respingerea contestației ca nefondată și menținerea valabilității raportului procedurii nr...., precum și a actelor conexe.

Autoritatea contractantă arată că, în urma deciziei Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, a fost obligată să reevalueze....., respectând dispozițiile legale și principiile achizițiilor publice. În acest context, comisia de evaluare a analizat din nou documentația ofertanților și a constatat că au existat deficiențe de

natură tehnică și financiară, care au determinat imposibilitatea declarării vreunei oferte ca fiind admisibilă.

Astfel, comisia a procedat la verificarea clarificărilor transmise de ofertanți, stabilind că explicațiile referitoare la formarea prețului, în special la componenta privind contribuția asiguratorie pentru muncă (CAM), nu sunt concludente și nu respectă legislația fiscală aplicabilă. În consecință, ofertele au fost considerate neconforme și inacceptabile, întrucât nu demonstau posibilitatea reală de susținere financiară a contractului.

În privința contestației formulate, autoritatea contractantă susține că aceasta este nefondată, întrucât reevaluarea ofertelor a fost realizată cu respectarea deciziei CNSC și în limitele impuse de lege. Reevaluarea nu a vizat reluarea întregului proces de atribuire, ci corectarea aspectelor de nelegalitate constatate anterior.

Totodată, autoritatea contractantă arată că, având în vedere rezultatul reevaluării, în care toate ofertele au fost declarate inacceptabile sau neconforme, anularea procedurii a fost o măsură legală și necesară, conform art. 212 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 98/2016. În lipsa unei oferte admisibile, procedura nu putea fi continuată.

Analizând conținutul dosarului cauzei... a transmis recipisa de consemnare nr...., eliberată de CEC BANK Sucursala Șerban Vodă, la data de..., din care rezultă consemnarea cauțiunii în valoare de..., pe seama și la dispoziția C.N.S.C., corespunzătoare dosarului nr....

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

În calitate de autoritate contractantă, ... prin ... CLUJ a inițiat o licitație deschisă, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect «Servicii de întocmire documentației cadastrale și rapoarte de evaluare în vederea finalizării procedurilor de expropriere/transfer a imobilelor proprietate privată/publică, care constituie coridorul de expropriere lucrării de utilitate publică „...”, inițiată prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr...., contractul având o valoare estimată de..., criteriul de atribuire „cel mai bun raport calitate-preț”.

În cadrul procedurii de atribuire, ca urmare a evaluării ofertelor, s-au depus două contestații, soluționate de Consiliu prin Decizia nr. .../.../..., .../..., dispunându-se următoarele:

... în contradictoriu cu ... prin ... CLUJ iar pe cale de consecință admite cererea de intervenție formulată de... - ... - ... SRL.

Admite în parte contestația formulată de... - ... - ... SRL, în contradictoriu cu ... prin ... CLUJ, în calitate de autoritate contractantă și pe cale de consecință respinge ca nefondată cererea de

intervenție formulată de..... și..... astfel cum rezultă din motivarea prezentei, în termen de 10 zile lucrătoare de la primirea prezentei.

Respinge c... - ... - ... SRL.

Respinge c... - ... - ... SRL de obligare ... la plata cheltuielilor de judecată”.

În urma reevaluării ofertelor, autoritatea contractantă a decis anularea procedurii, motivând decizia sa de anulare a procedurii prin faptul că și societatea contestatoare, fostă câștigătoare a procedurii și contestatoare în dosarul anterior, se regăsește în aceeași situație juridică, iar autoritatea contractantă, în urma reevaluării, a decis respingerea și a acestei oferte.

După comunicarea acestui rezultat..., considerând că reevaluarea ofertei sale, în condițiile în care în decizia anterioară a Consiliului nu s-a dispus în acest sens, încalcă limitele reevaluării dispuse.

Mai arată că decizia de declarare admisibilă a ofertei sale nu a fost atacată, rămânând definitivă, singurele aspecte ce au format obiectul analizei fiind modul de acordare a punctajului, critici ce au fost respinse.

Prin urmare, evaluarea dispusă de comisie este nelegală, mai cu seamă că Decizia nr. 66/2018 a ÎCCJ a interpretat legislația achizițiilor în sensul că nu se poate extinde procesul de reevaluare asupra celorlalte oferte admisibile sau inadmisibile și în privința cărora raportul procedurii nu a fost contestat. În justificarea cererii sale, contestatoarea invocă practică judiciară recentă.

În replică, autoritatea contractantă arată că nu a făcut altceva decât să aplice tratamentul egal, în condițiile în care Consiliul a decis cu privire la cei doi ofertanți..., că nu au inclus contribuția asiguratorie pentru muncă.

Văzând istoricul procedurii, Consiliul reține că, într-adevăr, admisibilitatea ofertei contestatoarei nu a fost pusă în discuție cu ocazia primei evaluări, nefiind contestată. De asemenea, deși și această ofertă se afla în categoria celor cu preț aparent neobișnuit de scăzut, nimeni nu a pus în discuție, la acel moment, suficiența prețului, sub acest aspect, oferta contestatoarei fiind, în mod definitiv, considerată admisibilă.

Totodată, Consiliul apreciază drept aplicabilă Decizia Înaltei Curți de Casație și Justiție nr.... privitoare la dezlegarea unei chestiuni de drept prin care s-a stabilit că **„autoritatea contractantă investită cu reevaluarea ofertei în urma controlului de legalitate exercitat de Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor și/sau instanța de judecată are posibilitatea de a verifica toate elementele tehnice și aspectele financiare ale ofertei apte a demonstra admisibilitatea ei, dacă din mijloacele de probă administrate nu rezultă verificarea lor anterioară”.**

Potrivit pct. 76 din această decizie, *„Infirmarea deciziei de inadmisibilitate a ofertei, ca urmare a controlului de legalitate exercitat de*

C.N.S.C. sau de instanța de contencios administrativ, obligă comisia de evaluare din cadrul autorității contractante de a proceda la reevaluarea ofertei, prin verificarea celorlalte aspecte care caracterizează admisibilitatea acesteia și care nu au fost cercetate la prima evaluare, fără a avea posibilitatea extinderii acestui proces de verificare cu privire la cele pe care le-a verificat în etapa de evaluare, conform art. 65 alin. (2) și art. 133 din normele metodologice aprobate prin Hotărârea Guvernului nr...., și care nu au făcut obiectul vreunei solicitări de remediere sau contestări, raportul de evaluare în măsura în care le confirmă, privit ca act administrativ, fiind definitiv și executoriu sub acest aspect. Cu atât mai mult, în situația dată, nu se **poate extinde procesul de reevaluare asupra celorlalte oferte declarate ca admisibile sau inadmisibile și în privința cărora raportul de evaluare nu a fost contestat, fiind contrar principiului securității juridice declararea ca neconformă sau inacceptabilă a unei oferte declarate anterior admisibilă sau invers, conduită care echivalează cu o revocare a unui act administrativ care a intrat în circuitul civil și a produs efecte juridice**".

Totodată, la pct. 81 din decizie, s-a reținut că „Exercitarea controlului de legalitate administrativ-jurisdicțional sau jurisdicțional și invalidarea concluziei de inadmisibilitate a ofertei la care a ajuns comisia prin raportul de evaluare întocmit obligă autoritatea contractantă de a proceda la reluarea operațiunii de evaluare a acestei oferte de la etapa contestată, conform celor dispuse prin decizia C.N.S.C. sau hotărârea instanței, comisia **nefiind îndreptățită a relua verificarea criteriilor deja analizate, raportul de evaluare, în măsura în care le atestă, fiind irevocabil sub acest aspect**".

În sensul obligativității acestei interpretări stă și decizia invocată de contestatoare, nr...., pronunțată de Curtea de Apel Oradea, într-o speță identică, care a reținut următoarele:

Potrivit autorității contractante, reevaluarea ofertei petentei ## SRL s-ar fi produs ca urmare a Deciziei CNSC nr. 763/.../... din data de..., instanța reține că prin această decizie s-a dispus numai reevaluarea ofertei Megagis, nu și a ofertei petentei.

Astfel, prin reevaluarea ofertei petentei, au fost depășite limitele reevaluării stabilite prin Decizia CNSC nr. 763/.../..., conform art. 26 alin. 101 din Legea nr. 101/2016.

Or, acest comportament al autorității contractante este contrar prevederilor art. 28 alin. 1 din Legea nr. 101/2016. Mai mult decât atât, oferta petentei CAD Solutions fusese declarată admisibilă de autoritatea contractantă prin Raportul procedurii nr...., rezultatul evaluării propunerii tehnice fiind consemnat în Procesul-verbal nr...., iar rezultatul evaluării propunerii financiare fiind stabilit în Procesul-verbal nr..... Aceste acte ale autorității contractante, prin care s-a stabilit că oferta petentei este admisibilă, au devenit definitive, nefiind atacate în termenul legal de alți ofertanți participanți la procedura de atribuire. Prin reevaluarea ofertei petentei din punct de vedere tehnic și respingerea acesteia, ca neconformă și inacceptabilă, prin Raportul procedurii nr...., intimata a încălcat propriile acte prin care declarase admisibilă această ofertă, a încălcat Decizia CNSC nr. 763/.../... din data de..., prin care s-a dispus reevaluarea numai a ofertei Megagis, și, implicit, a încălcat principiul securității juridice.

În decizia atacată, CNSC a reținut în mod eronat că nu este aplicabil în speță paragraful 76 din Decizia a Înaltei Curți de Casație și Justiție nr.....(...)

Din acest paragraf reiese cât se poate de clar că procesul de reevaluare nu se poate extinde asupra ofertelor declarate admisibile și în privința cărora raportul de evaluare nu a fost contestat, cum e cazul ofertei petentei, care a fost declarată admisibilă potrivit Procesului-verbal nr...., Procesului-verbal nr.... și Raportului procedurii nr..... Caracterul admisibil al ofertei petentei s-a definitivat, deoarece procesele-verbale de evaluare și Raportul procedurii nr.... nu au fost contestate în ceea ce privește admisibilitatea ofertei petentei. Considerentele prevăzute la paragraful 77 din decizia Înaltei Curți de Casație și Justiție, potrivit cărora nu este exclus, fiind chiar recomandabil, ca în exercitarea atribuțiilor sale specifice comisia de evaluare să procedeze la o evaluare completă a tuturor ofertelor, se referă la evaluarea (nu reevaluarea, cum precizează paragraful 76) în mod complet a fiecărei oferte în etapa inițială de evaluare, chiar dacă se identifică în cazul unor oferte motive de neconformitate sau de inacceptabilitate. Într-adevăr, dacă s-ar proceda la evaluarea de la început în mod complet a fiecărei oferte, anularea de către CNSC sau instanța de judecată a deciziei autorității contractante de declarare ca inadmisibilă a ofertei, ar duce la admisibilitatea ei, cu consecința trecerii în etapa viitoare, de stabilire a clasamentului.

Astfel, acest paragraf nu este aplicabil în cauză, deoarece nu se referă la reevaluarea tuturor ofertelor după o decizie a CNSC prin care s-a dispus reevaluarea numai a unei oferte, ci se referă la evaluarea inițială, în mod complet, a fiecărei oferte. Consiliul a reținut că a aplica decizia Înaltei #####, prin analogie, la cauza pendinte, ar echivala cu încălcarea tratamentului egal între ofertanți și promovarea relei-credințe din partea contestatorilor. Aceste susțineri sunt neîntemeiate. Principiul egalității de tratament impune ca situații comparabile să nu fie tratate în mod diferit și ca situații diferite să nu fie tratate în același mod, cu excepția cazului în care un astfel de tratament este justificat în mod obiectiv. În speță, după Decizia CNSC nr. 763/.../... din data de..., societatea petentă și societatea Megagis nu se aflau în situații comparabile, astfel încât nu se impunea tratarea în același mod a ofertelor celor două societăți. Mai precis, oferta petentei fusese declarată admisibilă definitiv, iar oferta Megagis trebuia reevaluată potrivit Deciziei CNSC nr. 763/.../... din data de.... Astfel, nu se poate spune că, dacă autoritatea contractantă ar fi reevaluat numai oferta Megagis, ar fi încălcat principiul egalității de tratament prevăzut de art. 2 alin. 2 lit. b) din Legea nr. 98/2016. Mai mult decât atât, aplicarea paragrafului 76 din Decizia HP a Înaltei ##### de Casație și Justiție nr.... în niciun caz nu se poate spune că ar încălca principiul egalității de tratament, dacă ținem cont, pe de o parte, că societățile vizate (petenta și Megagis) nu erau în situații comparabile, iar, pe de altă parte, că deciziile HP sunt obligatorii conform art. 521 alin. 3 din Codul de procedură civilă. De asemenea, exercitarea cu succes a dreptului la contestare de către petentă, în ceea ce privește oferta Megagis, în dosarul finalizat cu Decizia CNSC nr.... /.../... din..., nu poate echivala cu un comportament grefat pe rea-credință din partea petentei. Prin Decizia CNSC nr.... /.../... din..., au fost reținute neconformități exprese ale ofertei Megagis: legate de graficul de eșalonare în timp a fiecărei activități, organigramă etc. Or, autoritatea contractantă, după ce a declarat că oferta petentei este admisibilă (inclusiv cu privire la aceste aspecte), nu poate reveni și reevalua această ofertă cu privire la aspectele vizate, deoarece se încalcă principiul securității juridice. Aceasta cu atât mai mult cu cât neconformitățile stabilite prin Decizia CNSC... /.../... se refereau strict la aspecte care țin de individualitatea ofertei Megagis. Autoritatea contractantă susține că stabilitatea și opozabilitatea concluziilor rezultate din procesul de evaluare se consolidează abia după finalizarea tuturor etapelor de verificare procedurală și după epuizarea căilor de atac prevăzute de lege.

Mai subliniază că raportul procedurii reprezintă un act administrativ supus revocării de către autoritatea contractantă, în orice moment anterior încheierii contractului de achiziție publică. Așa cum s-a reținut, oferta societății petente fusese declarată admisibilă și, urmare a necontestării acesteia, a devenit definitivă”.

În motivarea deciziei ce a fost infirmată prin decizia curții citată mai sus, Consiliul a avut în vedere argumente similare celor invocate de autoritatea contractantă în punctul de vedere și, cu toate acestea, instanța a decis că o decizie a autorității publice necontestată rămâne definitivă, neputându-se depăși limitele reevaluării.

Având în vedere cele constatate, în temeiul art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite contestația formulată de... lider al asocierii... – ... – ... SRL, în contradictoriu cu ... - ..., cu sediul în..., și va dispune anularea raportului procedurii nr.... în partea ce privește oferta contestatoarei și decizia de anulare a procedurii de atribuire, a adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr.... și continuarea procedurii astfel cum rezultă din prezenta.

Împotriva prezentei decizii 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.

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

Admite contestația formulată de... lider al asocierii... – ... – ... SRL, în contradictoriu cu ... - ..., cu sediul în..., și dispune anularea raportului procedurii nr.... în partea ce privește oferta contestatoarei și decizia de anulare a procedurii de atribuire, a adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr.... și continuarea procedurii astfel cum rezultă din prezenta.

Împotriva prezentei decizii 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.

PREȘEDINTE,

...

MEMBRU,

...

MEMBRU,

...