



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

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

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) și ale art. 27 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

ÎNCHEIERE

Nr. 441 / C8 / 395

Data: 09.03.2020

Prin contestația nr. 310/06.03.2020, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 9130/06.03.2020, depusă SC Siad România SRL, cu sediul în str. Drumul Osiei nr. 75-79, sector 6, București, CUI 8184529, număr de înregistrare în registrul comerțului J40/1056/1996, reprezentată de doamna Roxana Jouni, privind procedura de licitație deschisă pentru încheierea unui acord-cadru de furnizare de gaze medicale, cod CPV 24111500-0, cu data-limită de depunere a ofertelor 13.04.2020, organizată de Spitalul Județean de Urgență Ploiești, cu sediul în str. Găgeni nr. 100, Ploiești, județul Prahova, în calitate de autoritate contractantă, contestatoarea a cerut, între altele, suspendarea procedurii de atribuire până la soluționarea contestației sale. Pe rol se află acest capăt de cerere.

**CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR,
asupra cererii de față, constată următoarele:**

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 22 și 23 din Legea nr. 101/2016, să soluționeze cererea de suspendare a procedurii de licitație deschisă indicată mai sus, cuprinsă în contestația SC Siad România SRL nr. 310/06.03.2020, contestație ce are ca obiect principal remedierea anumitor prevederi ale documentației de atribuire aferentă licitației.

Totodată, contestatoarea solicită suspendarea procedurii de atribuire până la soluționarea cauzei, invocând faptul că respectiva documentație este restrictivă și că unul dintre documente nu poate fi vizualizat, aspecte care contravin legislației achizițiilor publice.

Având a se pronunța, cu celeritate, asupra cererii de suspendare, Consiliul are în vedere următoarele norme din Legea nr. 101/2016:

Art. 22. - (1) În cazuri bine justificate și pentru prevenirea unei pagube iminente, la cererea persoanei interesate, Consiliul poate să dispună prin încheiere, în termen de 3 zile de la primirea cererii, măsura suspendării procedurii de atribuire sau aplicării oricărei decizii luate de autoritatea contractantă, până la soluționarea contestației.

(2) Persoana interesată comunică, concomitent, prin același mijloc de comunicare utilizat pentru transmiterea către Consiliu, cererea sa de suspendare și autorității contractante, care are obligația de a prezenta Consiliului, de îndată, punctul său de vedere asupra cererii. Nedepunerea punctului de vedere în termenul de soluționare a cererii nu împiedică soluționarea acesteia.

Art. 23. - (1) Consiliul soluționează cererea de suspendare luând în considerare consecințele acestei măsuri asupra tuturor categoriilor de interese care ar putea fi lezate, inclusiv asupra interesului public.

(2) Încheierea privind soluționarea cererii de suspendare poate fi atacată cu plângere la instanța competentă prevăzută la art. 32 alin. (1), în mod separat, în termen de 5 zile de la comunicare.

Raportat la normele redate, Consiliul observă că solicitarea de suspendare adresată de petentă nu cuprinde o justificare concretă a sa și nici indicarea vreunei pagube iminente care ar trebui prevenită, argumentele aduse fiind de ordin general. În acest context, cele trei condiții impuse de legiuitor pentru admiterea unei cereri de suspendare (justificarea temeinică, necesitatea prevenirii unei pagube și paguba să fie iminentă) nu sunt îndeplinite de cererea SC Siad România SRL. Paragrafele cu argumente de ordin general nu pot fi considerate drept justificare temeinică a cererii. De asemenea, cum s-a reținut, nu se precizează niciunde în concret, adică în contextul licitației pendinte, în ce constă paguba pe care riscă să o sufere petenta – cuantificată (pentru a se verifica dacă, într-adevăr, afectează în vreun fel patrimoniul contestatoarei), dovada iminenței ei și care este acel interes personal ce trebuie protejat. Pretextul eventualei încălcări a normelor legale nu reprezintă o justificare temeinică, mai cu seamă că încălcarea rămâne de stabilit de către organul administrativ-jurisdicțional.

Argumentele de ordin general în sensul că accesul operatorilor economici la procedură va fi îngreunat nu pot fi considerate și validate de Consiliu drept justificare concretă și temeinică.

Blocul celor trei condiții impuse cumulativ de legiuitor pentru admiterea unei cereri de suspendare, din rândul cărora face parte și aceea ca paguba să fie iminentă, nu este confirmat de cererea SC Siad România SRL. Astfel cum a subliniat și Curtea Constituțională în Decizia sa nr. 282 din 27 martie 2012, măsura suspendării poate fi dispusă numai ca urmare a întrunirii cumulative a următoarelor condiții: partea interesată trebuie să justifice temeinic necesitatea

adoptării acestei măsuri, măsura se impune pentru prevenirea unei pagube iminente și măsura nu lezează alte interese, inclusiv interesul public. Prin luarea acum a măsurii suspendării achiziției, autoritatea contractantă este aceea prejudiciată și interesul public pe care ea dorește să îl satisfacă prin demararea și finalizarea achiziției în cel mai scurt timp.

În Decizia nr. 513 din 4 iulie 2017, aceeași Curte Constituțională a reținut că iminența pericolului vizează atributul unui pericol gata să se producă, să se întâmple și care nu se poate amâna sau evita, semantica iminenței pericolului circumstanțiat fiind notorie. În general, urgența trebuie apreciată în raport cu necesitatea care există de a statua cu titlu provizoriu, în scopul de a evita cauzarea unui prejudiciu grav și ireparabil părții care solicită protecția provizorie. Revine acestei părți sarcina să facă dovada că nu poate aștepta finalizarea procedurii aferente acțiunii pe fond fără să suporte un prejudiciu grav și ireparabil (în acest sens, Ordonanța președintelui Curții de Justiție a Uniunii Europene din 14 ianuarie 2016, AGC Glass Europe și alții/Comisia, C-517/15 P-R, EU:C:2016:21, punctul 27, și Ordonanța președintelui Tribunalului Uniunii Europene din 3 iulie 2017, Proximus SA/NV/Consiliul Uniunii Europene, T-117/17 R, EU:T:2017:600, punctul 23).

Se vedește, așadar, faptul că o eventuală pagubă nici măcar nu este iminentă la acest moment, ci urmează a se produce – eventual – abia la 13.04.2020 (peste 34 zile), cu posibilitatea pentru Spitalul Județean de Urgență Ploiești de decalare a acestei date. Temerile pornesc de la falsa premisă că soluționarea contestației va avea loc după data-limită de depunere a ofertelor, ceea ce nu se poate dovedi cu certitudine, Consiliul având timp să pronunțe o soluție și anterior acestei date.

Autoritatea achizitoare este ținută să respecte obligațiile stabilite la art. 18 alin. (1) și (2) din Legea nr. 101/2016 – „(1) În termen de 5 zile de la data la care a primit contestația, autoritatea contractantă are obligația de a transmite Consiliului și contestatorului, din oficiu, punctul său de vedere asupra contestației. (2) Autoritatea contractată are obligația de a transmite Consiliului, în termenul prevăzut la alin. (1), o copie a dosarului achiziției publice, achiziției sectoriale sau al concesiunii, precum și dovada înaintării punctului de vedere către contestator și orice documente considerate edificatoare, cu excepția anunțurilor de participare publicate în SEAP și a documentației de atribuire, atunci când aceasta este disponibilă și poate fi descărcată direct din SEAP.”

Din perspectiva Agenției Naționale pentru Achiziții Publice, suspendarea procedurii împiedică solicitarea și furnizarea de eventuale clarificări, astfel cum reiese din punctul de vedere postat la adresa <http://anap.gov.ro/web/procedura-de-atribuire-online/>:

Întrebare: Avem rugamintea de a ne preciza dacă la o procedură de atribuire on-line care este în stare „suspendată” (înainte de deschiderea ofertelor), operatorii economici mai pot solicita clarificări în perioada de suspendare? De asemenea, entitatea contractantă poate răspunde la solicitările de clarificări în perioada suspendată?

Răspuns: Suspendarea o întrerupere (a unei acțiuni/activități), o amânare (a unei acțiuni/activități), oprirea temporară (a unei acțiuni/activități), încetarea temporară a unei acțiuni judiciare, interzicerea temporară a exercitării unor drepturi, etc. Subliniem că pe perioada suspendării, mai ales dacă este vorba despre o procedură on-line, operatorii economici care **nu mai pot solicita clarificări, fiind imposibil din punct de vedere tehnic în sistemul SEAP.**

În speță, licitația este derulată online, iar o eventuală suspendare a ei ar pune organizatoarea în imposibilitate de a răspunde oricăror solicitări de clarificare, adresate inclusiv de reclamantă.

Separat de aceste concluzii, analizând solicitarea de suspendare prin prisma capătului de cerere penultim cuprins în contestație, de anulare a licitației, se observă că solicitarea nici nu își găsește vreun rost, întrucât nu există o logică în a suspenda o procedură pentru a o anula ulterior. Bunăoară, anularea licitației, pe care o dorește petenta, se poate dispune și fără ca ea să fie în prealabil suspendată. Mai mult, teoretic, petenta este cea care ar trebui să susțină continuarea procedurii, pentru a se ajunge în situația în care, odată deschise ofertele de către autoritate, Consiliul să se afle în imposibilitate de a dispune eventuale măsuri de remediere a documentației de atribuire, consecința fiind luarea unei decizii de anulare a licitației, după cum solicită reclamanta. Cu alte cuvinte, dacă prin contestație urmărește desființarea procedurii competiționale, este clar că eventuala deschidere a ofertelor de către autoritate nu o afectează și prejudiciază cu nimic pe autoarea contestației, ci dimpotrivă. Odată anulată, nimic nu îi interzice societății să participe la repetarea licitației.

Astfel antamată situația factuală și de drept, Consiliul remarcă lipsa de temeinicie a cererii SC Siad România SRL de suspendare a procedurii de licitație deschisă pentru încheierea unui acord-cadru de furnizare de gaze medicale, cod CPV 24111500-0, drept pentru care se impune respingerea, ca nefondată, a cererii de suspendare în referință.

Desigur, răspunderea ce decurge din continuarea procedurii, știind că ea este contestată, revine autorității contractante, care va suporta eventualele consecințe în raport cu ofertanții dacă, în final, se ajunge la anularea achiziției de către Consiliu. Nimic nu împiedică autoritatea să adopte o atitudine prevăzătoare și să recurgă din oficiu sau la cerere la suspendarea temporară a procedurii, pentru a elimina riscul anulării ei de către Consiliu în ipoteza în care contestația se dovedește a fi întemeiată, iar măsuri de remediere nu ar putea fi dispuse din cauza stadiului în care s-ar găsi achiziția. Deopotrivă, Consiliul nu poate impune autorității contractante să adopte o poziție responsabilă, precaută, în sensul obligării ei să adopte măsuri pentru a preîntâmpina eventuale complicații și

neplăceri viitoare, în ipoteza în care cererea de suspendare nu întrunește condițiile legii, însă îi poate recomanda.

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge, ca nefondată, cererea SC Siad România SRL, cuprinsă în contestația sa nr. 310/06.03.2020, de suspendare a procedurii de licitație deschisă pentru încheierea unui acord-cadru de furnizare de gaze medicale, cod CPV 24111500-0, cu data-limită de depunere a ofertelor 13.04.2020, organizată de Spitalul Județean de Urgență Ploiești.

Împotriva prezentei încheieri se poate formula plângere, în termen de cinci zile de la comunicare.

PREȘEDINTE,
Maria GHEORGHE

MEMBRU,
Daniel ȘERBAN

MEMBRU,
Adriana VĂNCICĂ

Redactată în patru exemplare, conține cinci pagini.
Redactată practicaua încheierii – Mihai Andrieș