



În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) 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, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. 2011/C5/2098
Data: 26.09.2022

Prin contestația nr. 805/25.08.2022, transmisă prin mijloace electronice (e-mail) și depusă, în original, la Registratura CNSC, înregistrată la Consiliu sub nr. 42259/25.08.2022 și, respectiv, sub nr. 42335/25.08.2022, ...SRL, cu sediul în municipiul, având punctul de lucru în localitatea, înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr., având CIF RO, reprezentată legal prin dl., în calitate de Administrator, a contestat procesele verbale nr. 205048/22.08.2022, nr. 205096/23.08.2022 și nr. 205107/ 24.08.2022, întocmite în cadrul procedurii de atribuire prin „licitație deschisă”, online, fără etapă finală de licitație electronică, a contractului de achiziție publică având ca obiect „Atribuirea unor contracte pentru diferite Echipamente, Software și Servicii”, LOT 9 – „UPS uri rackabile - 2 bucăți”, cod CPV 48200000-0 (Rev.2), inițiată de, în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în municipiul și a solicitat anularea actelor atacate, reluarea procedurii pentru lotul nr. 9 cu respectarea prevederilor legale referitoare la termenele limită de răspuns ale autorității contractante, precum și „suspendarea derulării procedurii de atribuire sau aplicarea oricărei decizii luate de autoritatea contractantă”, în temeiul art. 22 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Cererea de suspendare a procedurii de atribuire aferentă lotului 9 a fost soluționată de Consiliu prin Încheierea nr. 2222/C5/2098/29.08.2022, aceasta fiind respinsă, ca rămasă fără obiect.

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

În susținerea contestației, autoarea acesteia aduce la cunoștință că a solicitat autorității contractante clarificări necesare elaborării ofertei

fără a primi vreun răspuns, fapt pentru care, cu adresa nr. 803/21.08.2022, a solicitat prelungirea termenului de depunere a ofertelor pentru lotul 9, în conformitate cu art. 153 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 98/2016, răspunsul autorității contractante fiind transmis în data de 22.08.2022, cu depășirea termenului legal.

Contestatoarea consideră că autoritatea contractantă nu a respectat nici cerințele de la cap. VI.3 „Informații suplimentare” din fișa de date a achiziției, declarând, la data de 22.08.2022, ora 11:14, faptul că nu va prelungi data limită de depunere a ofertelor.

Astfel, contestatoarea arată că a decis continuarea procesului de elaborare al documentelor și introducerea acestora în SEAP, rămânându-i un interval de mai puțin de 4 ore pentru elaborarea ofertei, întocmirea actelor și achitarea garanției de participare, procedând la elaborarea ofertei și a documentelor aferente licitației în regim de urgență, efectuând și plata „garanției de bună execuție” din contul existent la Banca Transilvania către contul autorității contractante din trezorerie și depunând, în acest sens, toate documentele și dovezile în SEAP.

Contestatoarea aduce la cunoștință că oferta sa a fost respinsă pentru neconstituirea garanției de participare, în condițiile în care banii nu mai aveau cum să intre în contul autorității contractante înainte de răspunsul la clarificări publicat tardiv în SEAP, la data de 22.08.2022.

În acest sens, contestatoarea subliniază că, în cazul în care răspunsul la clarificări publicat în SEAP abia în data de 22.08.2022 era de natură să o conducă în imposibilitatea depunerii unei oferte, societatea sa nu mai demara procedurile de a se înscrie la procedură și nici nu mai achita garanția de participare.

În dovedire, ...SRL a depus la dosarul cauzei, în copie, un set de înregistrări.

Contestația, în original, înregistrată la Consiliu sub nr. 42335/25.08.2022 a fost însoțită de Recipisa de consemnare nr. 208347949/1 din 25.08.2022, în original, eliberată de CEC Bank – Sucursala Drumul Taberei, în sumă de 180 lei.

Prin adresa nr. 205149/29.08.2022, transmisă prin mijloace electronice (e-mail), înregistrată la Consiliu sub nr. 49892/29.08.2022, autoritatea contractantă, ..., a transmis punctul de vedere referitor la contestație, însoțit de procesele verbale intermediare întocmite în cadrul procesului de evaluare a ofertelor.

În punctul său de vedere, autoritatea contractantă aduce la cunoștință că autoarea contestației a solicitat clarificări în data de 29.07.2022, însă, dintr-o eroare, cu depășirea termenului prevăzut în fișa de date a achiziției (11.08.2022), a răspuns la acestea prin adresa nr. 205045/22.08.2022, prin care a clarificat aspectele solicitate, fără a se aduce informații suplimentare, ori modificări documentației de atribuire.

În ceea ce privește garanția de participare constituită de către SRL, autoritatea contractantă arată că, la data de 23.08.2022, comisia de evaluare s-a întrunit și a realizat verificarea extrasului contului de garanții al, pentru identificarea valorilor aferente OP-urilor încărcate în SEAP de către operatorul economic SRL ca dovezi ale constituirii garanției de participare și a constatat că valoarea garanției de participare aferentă Lotului 9 în cuantum de 90 lei fără TVA,

conform OP 94 emis în data de 22.08.2022 de Banca Transilvania, depus în SEAP de către aceasta, nu se regăsea în contul în data de 22.08.2022 (data deschiderii ofertelor). Sub acest aspect, autoritatea contractantă precizează suma respectivă a fost regăsită în extrasul de cont aferent datei de 23.08.2022, ulterior datei deschiderii ofertelor.

Astfel, față de cele mai sus arătate, autoritatea contractantă învederează că a considerat oferta contestatoarei ca fiind inacceptabilă.

Având în vedere motivele și argumentele expuse mai sus, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației, ca nefondată.

Prin adresa nr. 809/30.08.2022, înregistrată la Consiliu sub nr. 43084/30.08.2022, contestatoarea a formulat susțineri față de punctul de vedere al autorității contractante, prin care observă că, autoritatea contractantă „a recunoscut încă de la început faptul că a greșit prin nerespectarea termenului maxim de răspuns asumat în fișa de date”.

Contestatoarea consideră că a fost împiedicată să depună oferta și garanția de participare în timp util, autoritatea contractantă invocând ca motiv de respingere a ofertei tocmai imposibilitatea depunerii garanției de participare înainte cu câteva zile, solicitând, în acest sens, obligarea autorității contractante de a depune la dosarul cauzei extrasul de cont din data de 24.08.2022, în care apare depusă garanția de participare, întrucât o plată bancară către Trezorerie se operează a 2-a zi bancară, apărând în extrasul de Trezorerie în a 3-a zi bancară.

Având în vedere cele de mai sus, contestatoarea solicită admiterea contestației sale.

Prin corespondența transmisă prin mijloace electronice (e-mail), înregistrată la Consiliu sub nr. 44585/07.09.2022, autoritatea contractantă, ..., a comunicat decizia de anulare a procedurii de atribuire ce face obiectul cauzei.

Prin adresa nr. 812/07.09.2022, înregistrată la Consiliu sub nr. 44706/08.09.2022, ...SRL a formulat „Concluzii scrise” față de decizia de anulare a procedurii, prin care a învederat că motivul invocat de autoritatea contractantă în decizia de anulare a procedurii „nu este bazat pe realitate”, arătând, astfel, că oferta societății sale este valabilă până la data de 22.10.2022, autoritatea contractantă dispunând o măsură abuzivă prin anularea tuturor loturilor, care nu au legătură unul cu celălalt.

Față de această măsură, contestatoarea subliniază că renunță la solicitarea nr. 2 din contestație și o înlocuiește cu următoarea: continuarea procedurii de atribuire pentru lotul 9, după anularea proceselor verbale nr. 205048/22.08.2022, nr. 205096/23.08.2022 și nr. 205107/24.08.2022.

În concluzie, contestatoarea solicită anularea proceselor verbale nr. 205048/22.08.2022, nr. 205096/23.08.2022 și nr. 205107/24.08.2022, anularea deciziei nr. 205537/07.09.2022 și continuarea procedurii, inclusiv pentru lotul 9, în urma constatării legalității actelor depuse în termenul legal, inclusiv a dovezii privind achitarea garanției de participare, cu acceptarea ofertei societății sale ca fiind admisă la evaluarea garanției de participare, a informațiilor din DUAE și a documentelor care îl însoțesc.

Având în vedere „Concluziile scrise” nr. 812/07.09.2022, înregistrate la Consiliu sub nr. 44706/08.09.2022, Consiliul, prin adresa

nr. 44969/2098/C5/09.09.2022, a informat contestatoarea despre faptul că decizia de anulare a procedurii de atribuire adoptată de autoritatea contractantă, la care se face referire în document, reprezintă un nou act al autorității contractante, diferit de cele atacate prin contestație. Astfel, Consiliul a încunoștințat contestatoarea că, în situația în care intenționează să conteste decizia autorității contractante de a anula procedura de atribuire/procedura de atribuire aferentă lotului 9, este necesar să depună, în cadrul termenului legal, o nouă contestație, cu respectarea prevederilor art. 10 din Legea nr. 101/2016, sens în care are obligația de a constitui o nouă cauțiune în cuantumul prevăzut de art. 61¹ din Legea nr. 101/2016. De asemenea, Consiliul a încunoștințat contestatoarea că este legal sesizat să soluționeze doar contestația formulată împotriva proceselor verbale nr. 205048/22.08.2022, nr. 205096/23.08.2022 și nr. 205107/24.08.2022.

....SRL a răspuns solicitării CNSC nr. 44969/2098/C5/09.09.2022, prin adresa nr. 815/12.09.2022, înregistrată la Consiliu sub nr. 45248/12.09.2022, prin care a adus la cunoștință că nu va depune o nouă contestație.

Prin corespondența transmisă prin mijloace electronice (e-mail), înregistrată la Consiliu sub nr. 45542/13.09.2022, autoritatea contractantă a remis Nota comisiei de evaluare privind propunerea de anulare a procedurii de atribuire și Ordinul privind constituirea și componența comisiei de evaluare.

Prin corespondența înregistrată la Consiliu sub nr. 45528/13.09.2022, contestatoarea a făcut dovada transmiterii adresei nr. 815/12.09.2022 către autoritatea contractantă.

Prin corespondența înregistrată la Consiliu sub nr. 45665/14.09.2022, autoritatea contractantă a remis Referatul privind propunerea de suspendare a lotului 9 aferent procedurii de achiziție.

Prin adresele nr. 46551/2098/C5/20.09.2022 și nr. 46553/2098/C5/20.09.2022, Consiliul a pus în discuția părților, din oficiu, excepția rămânerii fără obiect a contestației, motivat de faptul că măsura anulării procedurii de atribuire, publicată în SEAP la data de 07.09.2022, nu a fost contestată în termen legal de către contestatoare.

Autoritatea contractantă a răspuns prin adresa nr. 205597/21.09.2022, înregistrată la Consiliu sub nr. 46795/21.09.2022, achiesând la excepția invocată de CNSC și solicitând respingerea contestației ca fiind rămasă fără obiect.

Prin corespondența transmisă prin mijloace electronice (e-mail), înregistrată la Consiliu sub nr. 46831/21.09.2022, autoritatea contractantă a făcut dovada comunicării adresei nr. 205597/21.09.2022 către contestatoare.

Primirea corespondenței CNSC nr. 46553/2098/C5/20.09.2022, pe care contestatoarea a înregistrat-o sub nr. 819/21.09.2022, a fost confirmată de aceasta prin corespondența transmisă prin mijloace electronice (e-mail), înregistrată la Consiliu sub nr. 46958/22.09.2022.

Din documentele depuse de părți și din susținerile acestora, Consiliul constată următoarele:

...., în calitate de autoritate contractantă a inițiat procedura de atribuire prin „licitație deschisă”, online, fără etapă finală de licitație electronică, a contractului de achiziție publică având ca obiect „Atribuirea

unor contracte pentru diferite Echipamente, Software și Servicii”, cod CPV 48200000-0 (Rev.2), prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr., stabilind termenul limită pentru primirea ofertelor sau a cererilor de participare, la data de 22.08.2022, ora 15:00, criteriul de atribuire „cel mai bun raport calitate-preț” și valoarea estimată, fără TVA, de 1.577.150 lei.

Obiectul prezentei proceduri de atribuire este divizat în 12 loturi, contestația formulată de SRL vizând Lotul 9 – „UPS-uri rackabile - 2 bucăți”, cu o valoare estimată, fără TVA, de 9.000 lei.

În cadrul procedurii de atribuire au depus oferte pentru lotul 9, doi operatori economici, respectiv SRL și ... SRL, aspect consemnat în procesul verbal nr. 205075/ 22.08.2022.

După accesarea ofertelor și verificarea constituirii garanțiilor de participare, membrii comisiei de evaluare au stabilit, așa cum rezultă din conținutul proceselor verbale nr. 205096/23.08.2022 și nr. 205107/24.08.2022, că oferta depusă de SRL este inacceptabilă, motivat de faptul că, față de *„prevederile din Fișa de date a procedurii (Secțiunea VI.3 Informații suplimentare, pct. 5, paragraful 4, în cazul în care opțiunea de constituire a garanției de participare este prin virament bancar, sugestia autorității este de a-l efectua cu minim 2/3 zile înainte de data deschiderii ofertelor. Având în vedere situații apărute în proceduri de atribuire anterioare, intervalul de timp între debitarea conturilor din băncile comerciale și contul de trezorerie pentru garanții este relativ. Garanția de participare este corect constituită doar dacă la data deschiderii ofertelor, suma solicitată se afla efectiv în contul instituției publice), conform prevederile art. 132 și art. 137 alin. (2) lit. b) din HG 395/2016”*.

Nemulțumit de decizia de respingere a ofertei sale, ofertantul SRL a depus contestația care formează obiectul prezentei cauze.

Autoarea contestației a prezentat Consiliului dovada respectării dispozițiilor art. 61¹ alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, respectiv Recipisa de consemnare a cauțiunii înregistrată sub nr. 208347949/1 din 25.08.2022, eliberată de CEC Bank – Sucursala Drumul Taberei, în sumă de 180 lei.

Recipisa de consemnare a cauțiunii se va restitui în condițiile stipulate de art. 1064 din Codul de procedură civilă, coroborate cu dispozițiile art. 61¹ alin. (5), (6) și (7) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare.

În temeiul art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, analizând, cu prioritate, excepția rămânerii fără obiect a contestației, Consiliul constată că aceasta este întemeiată, având în vedere considerentele care urmează:

În cadrul contestației care face obiectul prezentei cauze, contestatoarea a criticat procesele verbale nr. 205048/ 22.08.2022, nr. 205096/23.08.2022 și nr. 205107/ 24.08.2022, solicitând anularea acestora și reluarea procedurii de licitație pentru lotul 9 cu respectarea prevederilor legale referitoare la termenele limită de răspuns ale autorității contractante, precum și suspendarea procedurii de atribuire pentru lotul contestat.

Din documentele depuse la dosarul cauzei rezultă că, ulterior depunerii contestației, autoritatea contractantă, în baza Referatului nr.

205126/26.08.2022, aprobat de Directorul General, a suspendat procedura de atribuire aferentă lotului 9, măsură pe care a publicat-o în SEAP la data de 26.08.2022. Rezultă, astfel, că decizia de suspendare a procedurii de atribuire aferentă lotului 9 a aparținut autorității contractante.

Verificând lucrările membrilor comisiei de evaluare, Consiliul constată că, la data de 06.09.2022, membrii comisiei de evaluare au elaborat Nota înregistrată sub nr. 205331/06.09.2022, în cadrul căreia au propus conducătorului instituției, Directorul General, anularea procedurii de atribuire, inclusiv a lotului 9, măsură ce a fost aprobată de Directorul General.

Consiliul apreciază că, în condițiile în care măsura suspendării procedurii de atribuire aferentă lotului 9 a fost dispusă la inițiativă autorității contractante, aceasta avea posibilitatea de a dispune și revocarea măsurii, ceea ce a și făcut prin încheierea, de către comisia de evaluare, a Notei înregistrată sub nr. 205331/06.09.2022.

Astfel, la data de 07.09.2022, autoritatea contractantă a publicat în SEAP măsura de anulare a procedurii, inclusiv a lotului 9, pe cale de consecință anulându-se și procesele verbale nr. 205048/ 22.08.2022, nr. 205096/23.08.2022 și nr. 205107/ 24.08.2022.

În analizarea excepției invocată din oficiu, Consiliul apreciază ca fiind relevante prevederile art. 2 alin. (1) și art. 3 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, care stipulează următoarele:

-„Art. 2. - (1) Orice persoană care se consideră vătămată într-un drept al său ori într-un interes legitim printr-un act al unei autorități contractante sau prin nesoluționarea în termenul legal a unei cereri poate solicita anularea actului, obligarea autorității contractante la emiterea unui act sau la adoptarea de măsuri de remediere, recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim, pe cale administrativ-jurisdicțională sau judiciară, potrivit prevederilor prezentei legi. (...)

Art. 3. - (1) În sensul prezentei legi, termenii și expresiile de mai jos semnifică, după cum urmează:

a) act al autorității contractante - orice act, orice operațiune care produce sau poate produce efecte juridice, neîndeplinirea în termenul legal a unei obligații prevăzute de legislația în materie, omisiunea ori refuzul de a emite un act sau de a efectua o anumită operațiune, în legătură cu sau în cadrul unei proceduri de atribuire, fără a include achiziția directă care intră sub incidența Legii nr. 554/2004, prevăzute de art. 68 din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, cu modificările și completările ulterioare, de art. 82 din Legea nr. 99/2016 privind achizițiile sectoriale, cu modificările și completările ulterioare, sau de art. 50 din Legea nr. 100/2016 privind concesiunile de lucrări și concesiunile de servicii, cu modificările și completările ulterioare”.

Față de aceste dispoziții legale, rezultă că măsura autorității contractante de anulare a procedurii de atribuire, inclusiv cea aferentă lotului 9, reprezintă un nou act al autorității contractante diferit de cele atacate prin contestație, care, nefiind desființat, produce efecte juridice atât pentru ofertații la procedură, cât și pentru autoritatea contractantă, părțile urmând a se conforma ca atare.

În situația în care vreun ofertant era nemulțumit de decizia de anulare a procedurii de atribuire, acesta avea posibilitatea, potrivit art. 8 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016 *„(1) Persoana care se consideră vătămată de un act al autorității contractante poate sesiza Consiliul în vederea anulării actului autorității contractante, obligării acesteia la emiterea unui act sau la adoptarea de măsuri de remediere, precum și pentru recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim, în termen de: a) 10 zile, începând cu ziua următoare luării la cunoștință despre actul autorității contractante considerat nelegal, în cazul în care valoarea estimată a procedurii de achiziție publică/sectorial sau de concesiune este egală sau mai mare decât pragurile valorice în raport cu care este obligatorie transmiterea spre publicare către Jurnalul Oficial al Uniunii Europene a anunțurilor de participare, potrivit legislației privind achizițiile publice, legislației privind achizițiile sectoriale sau legislației privind concesiunile de lucrări și concesiunile de servicii”*, dispozițiile art. 61¹ alin. (1) lit. b) din același act normativ având aplicabilitate.

Ori, în speță, măsura anulării procedurii de atribuire, publicată în SEAP la data de 07.09.2022 nu a fost contestată, în termen legal de către SRL (sau alți participanți la procedură), deși Consiliul a încunoștințat contestatoarea, prin adresa nr. 44969/2098/C5/09.09.2022, că CNSC este legal sesizat să soluționeze doar contestația formulată împotriva proceselor verbale nr. 205048/22.08.2022, nr. 205096/23.08.2022 și nr. 205107/24.08.2022, aducându-i, totodată, la cunoștință, că în situația în care intenționează să conteste decizia de anulare a procedurii de atribuire aferentă lotului 9, este necesar să constituie o nouă cauțiune în cuantumul prevăzut de art. 61¹ din Legea nr. 98/2016.

În aceste condiții, având în vedere, pe de o parte, faptul că, urmare a anulării procedurii de atribuire, s-au anulat și procesele verbale nr. 205048/22.08.2022, nr. 205096/23.08.2022 și nr. 205107/24.08.2022 (contestatoarea solicitând prin contestație anularea acestor procese verbale), iar pe de altă parte, faptul că SRL nu a contestat, în termen legal, măsura de anulare a procedurii de atribuire aferentă lotului 9, prezenta contestație apare ca fiind rămasă fără obiect.

Solicitarea contestatoarei formulată în cadrul „Concluziilor scrise”, de înlocuire a capătului de cerere din cadrul contestației, privind „reluarea procedurii de atribuire pentru lotul 9 cu respectarea prevederilor legale referitoare la termenele limită de răspuns ale autorității contractante”, cu capătul de cerere privind „continuarea procedurii de licitație pentru lotul 9, după anularea proceselor verbale nr. 205048/22.08.2022, nr. 205096/ 23.08.2022 și nr. 205107/24.08.2022”, va fi respinsă ca inadmisibilă, în temeiul dispozițiilor art. 21 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 *„(3) Este inadmisibilă prezentarea unor noi motive de contestare și/sau formularea unor noi capete de cerere pe calea concluziilor scrise sau orale ori a precizărilor la contestație ulterior termenului legal de formulare a acesteia”*], în condițiile în care, potrivit art. 10 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, obiectul unei contestații trebuie să se regăsească în actul de sesizare.

În raport de cele reținute, în temeiul art. 26 alin. (1) și (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite excepția invocată din oficiu și va

respinge, ca rămasă fără obiect, contestația formulată de SRL, în contradictoriu cu autoritatea contractantă, ...

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

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

CONSILIUL DECIDE:

Admite excepția invocată din oficiu și respinge, ca rămasă fără obiect, contestația formulată de SRL, în contradictoriu cu autoritatea contractantă, ...

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

Redactat în 4 exemplare originale, conține 8 pagini.