



C. N. S. C.

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. (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. 1994/C3/1982

Data: 29.10.2020

Prin contestația nr. 6757/14.09.2020, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 39362/15.09.2020, înaintată de SA, în calitate de lider al asocierii SA – SRL, cu sediul în, înregistrată în registrul comerțului sub nr., având CUI, reprezentată legal prin, formulată împotriva raportului interimar al etapei privind selecția candidaților nr. 7891/ 09.09.2020, precum și a procesului-verbal nr. 7798/07.09.2020, emise în procedura simplificată organizată de, cu sediul în, ..., județul, în vederea atribuirii contractului având ca obiect „Proiectare și execuție îmbrăcămînți bituminoase ușoare pe pietruiri existente, comuna, județul, inițiată cu anunțul de participare simplificat nr. SCN1073286, publicat în SEAP la 13.08.2020, a solicitat

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

Prin contestația nr. 6757/14.09.2020, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 39362/15.09.2020, înaintată de SA atacă raportul interimar al etapei privind selecția candidaților nr. 7891/09.09.2020, precum și procesul-verbal nr. 7798/07.09.2020, emise de, apreciind că decizia autorității contractante, de a-i exclude oferta, este netemeinică și nelegală.

..... SA susține că, în asociere cu SRL, a participat în calitate de ofertant în procedura din speță, întocmind oferta în deplină concordanță cu cele solicitate prin documentele procedurii.

De asemenea, contestatoarea arată că, prin adresa nr. 7758 din 04.09.2020, în raport de dispozițiile art. 62 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, comisia de evaluare i-a solicitat transmiterea unui punct de vedere cu privire la o situație potențial generatoare de conflict de interese pe care a indentificat-o în urma analizării ofertelor, respectiv faptul că SRL – membru al asocierii a fost implicat în desfășurarea procedurii de atribuire a investiției „Îmbrăcăminți bituminoase ușoare pe pietruiri existente, comuna județul".

De asemenea, contestatoarea arată că, prin adresa nr. 6487 din 07.09.2020, a precizat că asociatul SRL nu are contract de servicii pentru prestarea activității de consultanță în domeniul achizițiilor publice desfășurate de autoritatea contractantă în anul 2020 sau înainte de anul 2020, menționând, totodată, și faptul că asociatul a furnizat pentru autoritatea contractantă servicii de proiectare drumuri de interes local în faza SF/Dali, neavând nicio legătură cu procedura de achizitie la care a participat ca ofertant în asociere.

Invocând și citând prevederile art. 62 alin. (3) din Legea nr. 98/2016, contestatoarea susține că autoritatea contractantă are obligația de a lua, mai întâi, măsuri pentru evitarea conflictului, cu implicarea ofertantului, și, dacă măsurile sunt suficiente pentru evitarea situației de conflict de interese, nu se mai impune excluderea ofertantului din procedura de atribuire. Or, o conduită contrară a autorității contractante încalcă principiile tratamentului egal, nediscriminării ofertanților, al proporționalității și al liberei concurențe.

În continuare, citând prevederile art. 59 și art. 60 din Legea nr. 98/2016, contestatoarea susține că autoritatea contractantă a dat o interpretare trunchiată acestor norme și a dispus, în mod nelegal, excluderea ofertei sale.

De asemenea, contestatoarea apreciază că temeiul de drept reținut de autoritatea contractantă pentru excluderea ofertei sale nu este aplicabil, deoarece vizează situațiile de conflict de interese în care se pot afla următoarele categorii de persoane: care dețin titluri de participare sau fac parte din consiliul de administrație în cadrul unui solicitant; persoane care au atribuții în cadrul evaluării cererilor de finanțare.

În drept, contestatoarea invocă prevederile art. 8 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, precum și toate celelalte texte invocate în cuprinsul contestației.

Prin adresa nr. 9115/05.10.2020, înregistrată la Consiliu sub nr. 43150/05.10.2020, ... a transmis punctul său de vedere cu privire la contestația formulată de SA, prin care solicită respingerea acesteia, având în vedere că, în procesul de evaluare, comisia de evaluare a ofertelor a identificat o situație generatoare de conflict de interese, în sensul art. 59 din Legea nr. 98/2016, respectiv SRL a

fost implicat în desfășurarea procedurii de atribuire a investiției „Îmbrăcăminți bituminoase ușoare pe pietruiri existente, comuna, județul, întrucât a participat, în calitate de asociat, la procedura simplificată cu titlul „Proiectare și execuție Îmbrăcăminți bituminoase ușoare pe pietruiri existente, comuna, județul, și are încheiat contract de servicii nr. 4490/26.05.2020 cu Primăria Comunei, având ca obiect „studiu de fezabilitate îmbrăcăminți bituminoase ușoare pe pietruiri existente comuna, județul,”.

Prin adresa nr. 9582/20.10.2020, înregistrată la Consiliu sub nr. 46356/23.10.2020, ... a transmis, în copie, documente din dosarul achiziției publice.

Față de susținerile părților și de documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează:

....., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat o procedură simplificată organizată în vederea atribuirii contractului având ca obiect „Proiectare și execuție îmbrăcăminți bituminoase ușoare pe pietruiri existente, comuna, județul,” inițiată cu anunțul de participare simplificat nr. SCN1073286, publicat în SEAP la 13.08.2020.

Nemulțumită de respingerea ofertei sale, în baza art. 167 alin. (1) lit. f) din Legea nr. 98/2016, ... SA a promovat contestația de față, solicitând cele precizate în partea introductivă a deciziei.

Preliminar, Consiliul constată că, pentru a îndeplini obligația stabilită la art. 611 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, contestatoarea a înaintat recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 206515081/1, în valoare de 35.000 lei, emisă de CEC Bank – Sucursala, în data de 17.09.2020 și recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 206525088/1, în valoare de 11.279,09 lei, emisă de CEC Bank – Sucursala, în data de 22.09.2020.

Având în vedere că disputa părților este în legătură cu motivul de respingere a ofertei „identificare unei situații generatoare de conflict de interese ce ar fi condus la distorsionarea concurenței”, prin implicarea asociatului SRL, Consiliul reține următoarele:

- *obiectul prezentei proceduri: „Proiectare și execuție îmbrăcăminți bituminoase ușoare pe pietruiri existente, comuna, județul,”;*

- *obiectul contractului nr. 4490/26.05.2020, încheiat între Primăria Comunei și SRL, respectiv: Studiu de fezabilitate îmbrăcăminți bituminoase ușoare pe pietruiri existente comuna, județul,;*

- *SF, întocmit de SRL, este parte a prezentei documentații de atribuire, fiind postat în SEAP în cadrul anunțului de participare;*

- *participarea la prezenta procedură a SRL, proiectant în cadrul contractului nr. 4490/26.05.2020, în asociere cu SA.*

Totodată, Consiliul constată că autoritatea contractantă susține ideea existenței unei situații potențiale generatoare de conflict de

interese/distorsionarea concurenței motivat de faptul că SRL a întocmit SF-ul la prezentat procedură.

Or, raportat la situațiile indicate la art. 60 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, Consiliul constată că, în cazul de față, nu se poate încadra în niciuna dintre acestea.

Astfel, Consiliul constată că lipsește, din documentele emise de autoritatea contractantă, tocmai analiza prin care aceasta a constatat cum anume a fost avantajată contestatoarea de situația în discuție, respectiv care sunt acele informații concrete care i-ar fi creat un avantaj contestatoarei în detrimentul celorlalți participanți.

În aprecierea acestei finalități, Consiliul are în vedere următoarele dispoziții din Legea nr. 98/2016:

- art. 59: „În sensul prezentei legi, prin conflict de interese se înțelege orice situație în care membrii personalului autorității contractante sau ai unui furnizor de servicii de achiziție care acționează în numele autorității contractante, care sunt implicați în desfășurarea procedurii de atribuire sau care pot influența rezultatul acesteia au, în mod direct sau indirect, un interes financiar, economic sau un alt interes personal, care ar putea fi perceput ca element care compromite imparțialitatea ori independența lor în contextul procedurii de atribuire”;

- art. 62: „(1) În cazul în care autoritatea contractantă identifică o situație potențial generatoare de conflict de interese în sensul art. 59, aceasta are obligația de a întreprinde orice demersuri necesare pentru a stabili dacă situația respectivă reprezintă o situație de conflict de interese și de a prezenta candidatului/ofertantului aflat în respectiva situație o expunere a motivelor care, în opinia autorității contractante, sunt de natură să ducă la un conflict de interese. (2) În cazul prevăzut la alin. (1), autoritatea contractantă solicită candidatului/ ofertantului transmiterea punctului său de vedere cu privire la respectiva situație. (3) În cazul în care, în urma aplicării dispozițiilor alin. (1) și (2), autoritatea contractantă stabilește că există un conflict de interese, autoritatea contractantă adoptă măsurile necesare pentru eliminarea circumstanțelor care au generat conflictul de interese, dispunând măsuri cum ar fi înlocuirea persoanelor responsabile cu evaluarea ofertelor, atunci când le este afectată imparțialitatea, acolo unde este posibil, sau eliminarea ofertantului/ candidatului aflat în relație cu persoanele cu funcții de decizie din cadrul autorității contractante”.

Or, în situația de față, Consiliul constată că, pe de o parte, autoritatea contractantă nu a considerat necesar să adopte vreo măsură pentru a elimina eventualele circumstanțe care ar putea genera conflictul de interese/distorsionare a concurenței, iar, pe de altă parte, informațiile cu privire la implicarea în procedură a SRL rezultau, cu claritate, din documentația de atribuire, postată în SEAP, respectiv, SF-ul întocmit de acesta.

Totodată, autoritatea contractantă nu probează, contrar dispozițiilor art. 249 din Codul de Procedură civilă, pe de o parte, că în procesul de întocmire SF, ... SRL ar fi beneficiat de informații suplimentare, care

i-ar fi creat un avantaj față de ceilalți participanți la procedură, iar, pe de altă parte, că s-ar încadra în una din situațiile prevăzute la art. 59 din Legea 98/2016 (calitatea de furnizor de servicii de achiziție sau că a făcut parte din structura organizatorică a autorității contractante).

În aceste condiții, Consiliul nu poate reține validitatea motivului de respingere, comunicat contestatoarei, atâta timp cât implicarea asociatului SRL, ca proiectant de specialitate în întocmirea SF-ului a fost realizată anterior și reprezintă o etapă distinctă de cea a elaborării proiectului tehnic din cadrul prezentei proceduri.

Luând în considerare aspectele prezentate, în baza art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite contestația SA, în contradictoriu cu COMUNA, și va anula rezultatul procedurii consemnat în raportul procedurii și adresa de comunicare, în partea ce privește respingerea ofertei contestatoarei. Consiliul va obliga autoritatea contractantă la continuarea procedurii, cu reevaluarea ofertei asocierii SA-..... SRL, în termen de 15 zile de la primirea deciziei, cu respectarea celor din motivare, a documentației de atribuire și a dispozițiilor legale în materia achizițiilor publice.

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

CONSILIUL DECIDE:

Admite contestația SA-lider al asocierii SA-..... SRL, în contradictoriu cu COMUNA și anulează rezultatul procedurii consemnat în raportul procedurii și adresa de comunicare, în partea ce privește respingerea ofertei contestatoarei. Obligă autoritatea contractantă la continuarea procedurii, cu reevaluarea ofertei asocierii SA-..... SRL, în termen de 15 zile de la primirea deciziei, cu respectarea celor din motivare, a documentației de atribuire și a dispozițiilor legale în materia achizițiilor publice.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, dar împotriva ei se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) și art. 29 din Legea nr. 101/2016, cu modificările la zi.

PREȘEDINTE,

.....

MEMBRU,

.....

MEMBRU,

.....

.....