CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR

C.N.S.C.

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

În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) şi ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile şi căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziţie publică, a contractelor sectoriale şi a contractelor de concesiune de lucrări şi concesiune de servicii, precum şi pentru organizarea şi funcţionarea Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE
Nr. ...
Data: ...

Prin contestaţia nr. 342/13.02.2018, înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor cu nr. 5816/13.02.2018, formulată de către ..., cu sediul în ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CIF ..., atribut fiscal RO, reprezentată legal prin ..., în calitate de Administrator, împotriva adresei nr. 1018/01.02.2018 – „Hotărâre privind adoptarea măsurilor de remediere dispuse prin Decizia nr. ... pronunțată de Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor în dosarul nr. ...”, emisă de către ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificată – într-o singură etapă, online, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică de lucrări, având ca obiect *„Modernizare, extindere, dotare și împrejmuire Grădinița cu program normal nr. 1 ..., județul ...”*, se solicită anularea adresei nr. 1018/01.02.2018 – „Hotărâre privind adoptarea măsurilor de remediere dispuse prin Decizia nr. ... pronunțată de Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor în dosarul nr. ...”, reluarea procedurii de achiziție publică prin reevaluarea ofertei prezentată de ..., cu luarea în considerare a celor precizate în motivarea Deciziei CNSC nr. ... pronunțată în data de 17.01.2018 și stabilirea unui nou rezultat al procedurii, precum și obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată către contestator.

Procedura de soluţionare în faţa Consiliului s-a desfăşurat în scris.

CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR,
asupra cauzei de faţă, constată următoarele:

Consiliul a fost legal sesizat şi este competent, potrivit dispoziţiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluţioneze contestaţia de faţă, prin care ofertantul ... critică hotărârea privind adoptarea măsurilor de remediere dispuse prin Decizia nr. ... pronunțată de CNSC în dosarul nr. ..., emisă de către ..., solicitând cele evocate în preambulul prezentei decizii.

În fapt, contestatorul arată că a participat in calitate de ofertant în cadrul procedurii, oferta sa fiind considerată admisibilă de către autoritatea contractantă.

Ca urmare a comunicării adresei „Comunicare privind rezultatul procedurii de atribuire a contractului de lucrări” nr. 10342/27.11.2017, ... a luat cunostință de faptul că autoritatea contractantă a declarat câștigătoare oferta operatorului economic ..., în urma evaluării ofertei financiare stabilindu-se că acesta s-a clasat pe locul I, cu o valoare a ofertei de 1.377.662,31 lei exclusiv TVA și o durată de execuţie a lucrărilor de 12 luni.

Prin Decizia nr. ... din data de 17.01.2018, Consiliul a admis contestaţia formulată de către ..., în contradictoriu cu autoritatea contractantă ..., a anulat, în parte, procesele verbale de evaluare nr. 4 și nr. 6, înregistrate cu nr. 9350/26.10.2017 respectiv nr. 10110 din 17.11.2017, și în parte raportul procedurii nr. 10340/27.11.2017, precum și toate actele subsecvente acestuia, respectiv mențiunile referitoare la oferta prezentată de ... și a obligat ... ca, în termen de cel mult 10 zile de la primirea Deciziei, să procedeze la reluarea procedurii de achiziție publică prin reevaluarea ofertei prezentate de ..., cu luarea în considerare a celor precizate în motivare și să stabilească un nou rezultat al procedurii de achiziției publice.

Urmare celor antemenționate, Consiliul a respins, ca nefondată, cererea de intervenție formulată de ...

Contestatorul precizează că autoritatea contractantă are obligaţia de a se conforma în totalitate și întocmai Deciziei CNSC pronunţate în procedura de faţă, obligaţia de conformare privind atât dispozitivul deciziei, cât si considerentele acesteia, aşa cum prevede explicit chiar si Consiliul în cuprinsul Deciziei. În acest fel, întrucât a fost obligată la reluarea procedurii de achiziţie publică prin reevaluarea ofertei prezentate de ..., cu luarea în considerare a celor precizate în motivare, autoritatea avea obligaţia să se conformeze întocmai acestor dispoziţii și să procedeze în consecinţă.

Cu ignorarea celor dispuse de Consiliu, autoritatea a emis Adresa nr. 10180/01.02.2018 prin care, pretinzând că se supune Deciziei Consiliului, a încălcat, în mod grav, dispozitivul si considerentele acesteia.

Astfel:

1. Autoritatea intitulează Adresa nr. 10180/01.02.2018 „Hotărâre privind adoptarea măsurilor de remediere dispuse prin Decizia Nr. ... pronunțată de Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor în dosarul nr. ...” deşi măsurile ce trebuie luate de autoritatea contractantă în

această fază a procedurii nu sunt de remediere, ci de conformare cu dispoziţiile Deciziei CNSC pronunţate ca urmare a refuzului autorităţii de lua măsuri de remediere ca urmare a Notificării prealabile formulată;

2. Autoritatea „hotăreşte anularea raportului procedurii înregistrat la autoritatea cu nr. 10340/27.11.2017” - dispoziţie nelegală din două perspective:

a. Anularea în parte a Raportului procedurii s-a dispus de Consiliu, prin Decizia nr. ... şi nu se dispune/hotărăşte de Autoritate în această fază a procedurii, fază în care Autoritatea trebuie să se conformeze celor dispuse de Consiliu;

b. Deşi prin Decizia Consiliului s-a dispus anularea în parte a Raportului procedurii, fiind anulate doar menţiunile acestuia cu privire la oferta prezentată de ..., autoritatea menţionează în Adresa atacată, hotăreste anularea în totalitate a raportului procedurii nr. 10340/27.11.2017, nefăcând menţiunea că s-a dispus anularea doar cu privire la oferta ...

3. Autoritatea „hotăreşte anularea proceselor verbale de evaluare nr. 4, nr. 5, nr. 6 si nr. 7, înregistrate la autoritatea contractantă cu nr. 9350/26.10.2017, 9728/07.11.2017, 10110/17.11.2017 și 10329/ 27.11.2017”, deşi, prin Decizia CNSC s-a dispus anularea în parte a proceselor-verbale de evaluare nr. 4 si nr. 6 cu privire la menţiunile referitoare la oferta prezentată de ...

4. Autoritatea menţionează în mod nelegal, cu încălcarea Deciziei CNSC nr. .../17.01.2018 hotărăște următoarele:

a. „procedura de achiziţie publică revine în faza de evaluare a propunerilor tehnice, în sistemul Electronic de Achiziţii Publice, anunţul de participare simplificat se va întoarce in starea evaluare tehnică”,

b. „procedura de achiziţie publică va continua cu evaluarea propunerilor tehnice din ofertele depuse de operatorii economici participanţi la procedură, conform cerinţelor din documentaţia de atribuire aferentă anunţului de participare simplificat nr. .../30.08.2017 și Deciziei CNSC nr. ...”.

Contestatorul arată că autoritatea încalcă astfel Decizia CNSC, care a impus modalitatea în care urmează să se reia procedura și anume prin reevaluarea ofertei depusă de ..., și nu prin reevaluarea altor oferte tehnice, depuse de ceilalţi ofertanţi.

... învederează că autoritatea nu mai poate proceda la reevaluarea altor oferte tehnice în afara celei depuse de ofertantul ..., iar aceasta reiese nu numai din dispoziţiile exprese, concrete și obligatorii ale Deciziei CNSC, dar și din faptul că, evaluarea realizată de autoritate cu privire la toate celelalte oferte din procedură, în afara celei ..., a devenit definitivă prin necontestarea acesteia de niciuna dintre părţile implicate, singura ofertă care va trebui să fie supusă reevaluării fiind cea a ..., în baza deciziei CNSC.

Contestatorul solicită Consiliului să învedereze autorităţii că are obligaţia ca în reevaluarea ofertei depuse de ... să ţină seama de

dispoziţiile obligatorii ale Deciziei CNSC nr. ... cuprinse în considerentele deciziei Consiliului, neputând lua decizii contrare ori care exced în orice mod celor dispuse și/sau reținute de Consiliu prin decizia pronunţată şi neatacată de autoritate.

Față de cele prezentate mai sus, contestatorul solicită admiterea contestaţiei.

În drept, ... invocă dispoziţiile art. 2-3, art. 6, art. 8, art. 10 și art. 26 din Legea nr. 101/2016.

Prin adresa nr. 1460/19.02.2018, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 6915/20.02.2018, ... a transmis punctul de vedere cu privire la contestație, în care precizează următoarele:

Pentru aplicarea Deciziei Nr. ..., comisia de evaluare a hotărât adoptarea măsurilor de remediere dispuse prin Decizia CNSC, act pe care l-a comunicat participanţilor la procedură prin publicarea în Sistemul Electronic de Achiziţii Publice.

Având în vedere notificarea prealabilă depusă de contestator, autoritatea contractantă a transmis Consiliului cerere de lămurire a hotărârii prin care contestația a fost soluționată și - eventual - înlăturarea dispoziţiilor contradictorii, potrivit prevederilor Legii nr. 134/2010, republicată, cu modificările ulterioare.

Autoritatea contractantă precizează că, în principal, contestatorul susţine că, după Decizia Consiliului și conform acestei Decizii, autorității contractante nu îi mai este permis să efectueze vreo verificare a ofertelor depuse de ofertanţii rămaşi în competiție, după respingerea ofertei depusă de ..., invocând cele stabilite în dispozitivul Deciziei Nr. ..., pronunțată de Consiliu în dosarul ....

... consideră că ... este în eroare, neținând cont de faptul că atribuția de verificare a ofertelor depuse revine doar comisiei de evaluare, așa cum este prevăzut la art. 127 alin. (1) lit. i) și art. 134 alin. (1) din Hotărârea de Guvern nr. 395/2016. În măsura în care o solicitare de clarificări adresată unui ofertant este considerată de acesta ca o încălcare a legislaţiei în domeniul achiziţiilor publice, ofertantul poate depune contestație.

... apreciază ca o situație inedită cazul unui ofertant care depune contestație pe motiv că autoritatea contractantă ar putea să îi solicite clarificări asupra ofertei depuse.

Autoritatea contractantă precizează că, după primirea încheierii pronunțate de Consiliu la cererea de lămurire cu privire la înţelesul, întinderea sau aplicarea dispozitivului hotărârii prin care contestația depusă în dosarul ... a fost soluționată, va prezenta concluzii scrise în dosarul ....

Având in vedere cele mai sus formulate, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației depusă de ..., ca nefondată.

Deși prin adresa 1460/19.02.2018, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 6915/20.02.2018, ... a precizat că va prezenta concluzii scrise după primirea încheierii pronunțate de Consiliu la cererea de lămurire cu privire

la înţelesul, întinderea sau aplicarea dispozitivului hotărârii prin care contestația depusă în dosarul ... a fost soluționată, până la data emiterii prezentei nu au fost prezentate alte documente de către aceasta.

Din înscrisurile aflate la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarea situație de fapt:

În vederea atribuirii contractului de achiziție publică de lucrări, având ca obiect *„Modernizare, extindere, dotare și împrejmuire Grădinița cu program normal nr. 1 ..., județul ...”*, cod CPV 45214100-1 – Lucrări de construcții de grădinițe (Rev. 2), ... a ales procedura simplificată, într-o singură etapă - online, ce a fost demarată la data de 30.08.2017, prin publicarea în S.E.A.P. a anunţului de participare nr. ....

Conform anunţului de participare și documentaţiei de atribuire, criteriul de atribuire aplicat a fost „preţul cel mai scăzut”, valoarea estimată fiind de 2.060.566 lei, fără T.V.A.

Procedând la soluționarea contestației formulate de ..., Consiliul reține că acest operator economic a transmis către autoritatea contractantă adresa nr. 261/05.02.2018, îndeplinind astfel procedura de notificare prealabilă prevăzută la art. 6 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, modificată, la care ... a răspuns prin adresa nr. 1252/09.02.2018, în cuprinsul căreia a precizat: „considerăm că nu se impune luarea măsurilor de remediere solicitate”.

Analizând contestația ce formează obiectul prezentei cauze, Consiliul constată că prin aceasta ... formulează critici cu privire la modul în care autoritatea contractantă a pus în aplicare cele dispuse prin Decizia nr. ..., anterior emisă, în cadrul prezentei proceduri de achiziție publică, actul autorității contractante considerat nelegal fiind Hotărârea nr. 1018/01.02.2018 privind adoptarea măsurilor de remediere dispuse de C.N.S.C. prin respectiva decizie.

Raportat la acest aspect, Consiliul are în vedere că prin Decizia nr. ... s-a dispus anularea, în parte, a proceselor verbale de evaluare nr. 4 și nr. 6, înregistrate cu nr. 9350/26.10.2017 respectiv nr. 10110 din 17.11.2017, a raportului procedurii nr. 10340/27.11.2017 și actelor subsecvente acestuia, respectiv a mențiunilor referitoare la evaluarea ofertei prezentate de ... și reluarea procedurii de achiziție publică prin reevaluarea ofertei prezentate de ..., cu luarea în considerare acelor precizate în motivare și să stabilească un nou rezultat al procedurii de achiziției publice.

Se reține că autoritatea contractantă nu a formulat plângere la instanța competentă împotriva deciziei emise de Consiliu, în conformitate cu prevederile art. 29 din Legea nr. 101/2016, modificată, astfel că aceasta și-a consolidat **caracterul obligatoriu pentru părți**, aspect prevăzut la art. 28 alin. (1) din același act normativ.

Așadar, Consiliul constată că, în măsura în care nu a formulat plângere la instanța competentă împotriva Deciziei nr. ..., autoritatea

contractantă nu a avut neclarități cu privire la claritatea considerentelor deciziei și cu privire la punerea în executare a dispozitivului acesteia.

În soluționare, se reține că, în vederea punerii în aplicare a celor dispuse de C.N.S.C. prin decizia anterior amintită, ... a adoptat Hotărârea nr. 1018/01.02.2018, în cuprinsul căreia a precizat următoarele:

„Pentru adoptarea măsurilor de remediere dispuse de Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor în dosarul ... prin Decizia nr. ..., comisia de evaluare hotărăște:

1. – anularea raportului procedurii, înregistrat la autoritate cu nr. 10340/27.11.2017;

- anularea actelor subsecvente raportului procedurii, respectiv a comunicărilor privind rezultatul procedurii, înregistrate la autoritatea contractantă cu nr. 10342/27.11.2017, 10341/27.11.2017 și 10343/27.11.2017;

- anularea proceselor verbale de evaluare nr. 4, nr. 5, nr. 6 și nr. 7, înregistrate la autoritatea contractantă cu nr. 9350/26.10.2017, 9728/07.11.2017, 10110/17.11.2017 și 10329/27.11.2017.

2. Deoarece prin anularea actelor emise de autoritatea contractantă și menționate la punctul 1 din prezenta hotărâre, procedura de achiziție publică revine la faza de evaluare a propunerilor tehnice, în Sistemul Electronic de Achiziții Publice, anunțul de participare simplificat se va întoarce în starea «evaluare tehnică»;

3. Procedura de achiziție publică va continua cu evaluarea propunerilor tehnice din ofertele depuse de operatorii economici participanți la procedură, conform cerințelor din documentația de atribuire aferentă anunțului de participare simplificat nr. .../30.08.2017 și Deciziei C.N.S.C. nr. ...;

4. Prezenta hotărâre se va aduce la cunoștința operatorilor economici participanți la procedura de achiziție publică prin publicarea (postarea) în Sistemul Electronic de Achiziții Publice, în secțiunea «Documentație, clarificări și decizii» aferentă anunțului de participare simplificat nr. .../30.08.2017”.

Astfel, Consiliul constată că deși prin Decizia nr. ... s-a dispus anularea, în parte, a proceselor verbale nr. nr. 4 și nr. 6, înregistrate cu nr. 9350/26.10.2017 respectiv nr. 10110 din 17.11.2017, a raportului procedurii nr. 10340/27.11.2017 și actelor subsecvente acestuia, respectiv a mențiunilor referitoare la evaluarea ofertei prezentate de ..., autoritatea contractantă a procedat la anularea, în tot, a documentelor indicate de C.N.S.C., fără nicio justificare legală a unui astfel de demers, singurul argument adus vizând aspecte de natură tehnică, datorate sistemului SEAP.

Prin urmare, se constată că deși autoritatea contractantă nu a avut neclarități cu privire la conținutul deciziei C.N.S.C. nr. ..., aceasta nu a procedat la punerea în aplicare a celor dispuse de Consiliu.

Cu toate acestea, ulterior adoptării Hotărârii nr. 1018/01.02.2018 și formularea de către ... a notificării prealabile nr. 261/05.02.2018, ... a

solicitat Consiliului, prin adresa înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 5861/13.02.2018, *„lămurirea hotărârii prin care contestația a fost soluționată și – eventual – înlăturarea dispozițiilor contradictorii, potrivit prevederilor Legii nr. 134/2010, republicată, cu modificările ulterioare*".

În cuprinsul acestei solicitări, autoritatea contractantă a invocat faptul că platforma SEAP nu permite punerea în aplicare a deciziilor C.N.S.C. prin care s-a dispus anularea, în parte, a unor acte întocmite în perioada de evaluare a ofertelor, întrucât modalitatea de desfăşurare a procedurii de achiziţie publică este online, așadar în etape distincte și foarte bine definite, conform procedurilor de lucru din SEAP, descrise amănunțit în manualele de utilizare pentru autorități contractante și ofertanţi, *„respingerea unei oferte nu se poate face numai prin întocmirea unor acte ale autorității contractante sau anularea parţială a unor acte deja emise, fără acţiunile corespunzătoare în Sistemul Electronic de Achiziţii Publice*".

Consiliul are în vedere că, așa cum a reținut și prin Încheierea nr. ..., de lămurire a dispozitivului Deciziei C.N.S.C. nr. ..., Agenția pentru Agenda Digitală a României, administratorul platformei SEAP, a prezentat modul concret de punere în aplicare a unei decizii C.N.S.C. prin care s-a dispus anularea, în parte, a unor acte emise de autoritatea contractantă și reluarea procedurii de atribuire doar cu privire la una dintre oferte.

Astfel, se reține că în cuprinsul adresei nr. 11053/22.02.2018, Agenția pentru Agenda Digitală a României a precizat că *„autoritatea contractantă dispune, la nivelul procedurii de atribuire, de butonul «suspendă» care, prin accesarea de către autoritatea contractantă care a organizat procedura, permite reântoarcerea la o etapă anterioară. Acest aspect presupune că dacă procedura se află în starea de deliberare, prin accesarea butonului «suspendă» și apoi a butonului «reîntoarcere la evaluare», procedura va fi transmisă în etapa de evaluare financiară. Prin accesarea din nou a butoanelor «suspendă» și «reîntoarcere la evaluare», procedura va fi transmisă în etapa de evaluare tehnică. Prin suspendări succesive se poate ajunge cu procedura în statusul dorit de autoritatea contractantă.*

Dacă Decizia C.N.S.C. presupune reevaluarea unui singur ofertant, autoritatea contractantă poate, în etapa de evaluare în care s-a reîntors, să reevalueze doar oferta semnalată în decizie, ceilalți ofertanți rămânând cu evaluarea inițială".

Prin urmare, Consiliul constată că motivul invocat de autoritatea contractantă pentru anularea, în tot, a documentelor pentru care Consiliul a dispus anularea în parte, conform Deciziei nr. ..., nu este întemeiat, întrucât aceasta are posibilitatea tehnică de a pune în aplicare cele dispuse de C.N.S.C. prin decizia anterior amintită, fără reevaluarea tuturor ofertelor declarate admisibile, ci doar a celei indicate, în mod expres de Consiliu, respectiv cea depusă de ... (asupra căreia a fost învestit să efectueze verificarea).

Într-o atare situație, Consiliul constată că se impune anularea Hotărârii nr. 1018/01.02.2018 și punerea în aplicare a celor dispuse prin Decizia C.N.S.C. nr. ..., motiv pentru care admite criticile formulate de contestatorul ...

În ceea ce privește solicitarea formulată de ..., de obligare a autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată către contestator, Consiliul are în vedere că la dosarul cauzei nu au fost depuse documente justificative din care să rezulte care sunt cheltuielile efectuate de ... pentru soluţionarea contestaţiei și cuantumul acestora, motiv pentru care, în temeiul prevederilor art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016, modificată, respinge, ca nefondată, solicitarea formulată.

Astfel, luând în considerare toate aspectele de fapt și de drept anterior evocate, în temeiul prevederilor art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101, modificată, Consiliul admite contestația formulată de ..., în contradictoriu cu ... și anulează Hotărârea nr. 1018/01.02.2018 emisă de ....

Obligă ... ca, în termen de cel mult 10 zile de la primirea prezentei, să procedeze la punerea în aplicare a celor dispuse prin Decizia C.N.S.C. nr. ..., cu luarea în considerare a celor precizate în motivare.

Respinge, ca nefondată cererea formulată de ... cu privire la obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor efectuate pentru soluţionarea contestaţiei.

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

CONSILIUL DECIDE:

Admite contestaţia formulată de către ..., cu sediul în ..., în contradictoriu cu autoritatea contractantă ..., cu sediul în ...

Anulează Hotărârea nr. 1018/01.02.2018 emisă de ....

Obligă ... ca, în termen de cel mult 10 zile de la primirea prezentei, să procedeze la punerea în aplicare a celor dispuse prin Decizia C.N.S.C. nr. ..., cu luarea în considerare a celor precizate în motivare.

Respinge, ca nefondată, cererea formulată de ... cu privire la obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor efectuate pentru soluţionarea contestaţiei.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părţi.

Împotriva ei se poate formula plângere, în termen de zece zile de la comunicare.

PREŞEDINTE,	**MEMBRU,**	**MEMBRU,**
...	**...**	**...**