

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, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ... / C4 / ... / ...

Data: ...

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ..., depusă de ...SRL, cu sediul în ..., CUI ..., număr de înregistrare în registrul comerțului ..., reprezentată de avocat ..., privind procedura de licitație deschisă pentru atribuirea contractului de furnizare „Achiziție materiale didactice în cadrul proiectului: Dotarea cu mobilier, materiale didactice și echipamente digitale a unităților de învățământ preuniversitar din ...”, *lotul 1 – „Materiale didactice pentru ...”*, cod CPV principal ..., cu data-limită de depunere a ofertelor ..., anunț de participare nr. ..., organizată de ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, contestatoarea a solicitat obligarea autorității la restructurarea procedurii în două loturi distincte sau, în subsidiar, anularea procedurii, cu obligarea autorității la plata cheltuielilor „de judecată”.

Prin contestația înregistrată la Consiliu cu nr. ..., depusă de ...SRL, cu datele de identificare menționate mai sus, privind aceeași procedură de licitație deschisă organizată de ..., cu datele de identificare menționate mai sus, *lotul 5 – „Materiale didactice pentru ...”*, contestatoarea a solicitat obligarea autorității la restructurarea procedurii în patru loturi distincte sau, în subsidiar, anularea procedurii, cu obligarea autorității la plata cheltuielilor „de judecată”.

Pentru soluționarea unitară a contestațiilor, având în vedere că au fost formulate în cadrul aceleiași proceduri de atribuire, și pentru motive care țin de economie procedurală, Consiliul procedează la conexarea lor, în conformitate cu dispozițiile art. 17 alin. (2) din Legea nr. 101/2016.

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 contestațiile de față, prin care operatorul economic ...SRL critică modalitatea de alcătuire

de către autoritatea contractantă ... a loturilor 1 și 5 la procedura de atribuire menționată în partea introductivă, învederând în motivare că primul lot cuprinde 280 de produse, iar celălalt 253 de produse, iar între respectivele produse nu există legătură funcțională care să impună gruparea lor (articole didactice pentru diverse materii grupate cu articole sportive la lotul 1, respectiv articole didactice pentru diverse materii, articole de tip electrocasnic pentru bucătărie, articole sportive și articole de uz casnic pentru bucătărie la lotul 5). Aglomerarea produselor în cele două loturi implică restricționarea competiției, fiind mai puțini operatori capabili de a oferi toate produsele în comparație cu numărul celor capabili să ofere separat. Gruparea mai multor produse distincte și independente în cadrul celor două loturi determină îngrădirea nejustificată a concurenței, blocând nejustificat accesul acelor operatori economici care nu pot furniza cumulativ toate produse solicitate prin același lot, dar ar putea depune oferte pentru unele dintre acestea. Se impune separarea celor două loturi, primul în două loturi mai mici, iar celălalt în patru.

Prin adresele nr., înregistrate la Consiliu cu nr. ..., ... a transmis măsurile de remediere adoptate ca urmare a contestațiilor, conform art. 9 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, respectiv a decis anularea loturilor 1 și 5, urmând a publica în SEAP noi anunțuri de participare la proceduri în care va regrupa separat produsele.

Din parcurgerea înscrisurilor înaintate de autoritatea contractantă ..., asumate prin semnătură de primarul orașului, Consiliul observă că acesta declară că a anulat loturile 1 și 5 din procedura de achiziție, urmând să fie publicate noi anunțuri de participare, de inițiere a altor proceduri pentru respectivele produse, care vor fi grupate în mai multe loturi, context în care Consiliul stabilește că, în cauză, contestațiile ...SRL au rămas fără obiect și urmează a fi respinse ca atare, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016.

Consiliul ține seama de demersul anulării procedurii de atribuire la cele două loturi este real, anularea fiind operată și în SEAP, la anunțul de participare nr. ..., loturile 1 și 5.

...

De altminteri, divizarea loturilor contestate în mai multe loturi, pe care o pretinde societatea contestatoare, nici nu este permisă de configurația tehnică actuală a Sistemului Electronic de Achiziții Publice - SEAP, care nu acceptă în aceeași procedură de licitație regruparea produselor din cele două loturi în mai multe loturi cu produse mai puține fiecare.

În răspunsul său nr., Autoritatea pentru Digitalizarea României, referitor la solicitarea Consiliului de informații privind posibilitățile tehnice existente în SEAP în cazul unei proceduri de atribuire inițiate, organizate pe mai multe loturi, care să permită autorităților contractante să reconfigureze procedura prin reîmpărțirea achiziției pe mai multe

loturi sau, dimpotrivă, prin comasarea loturilor, a comunicat Consiliului că această posibilitate există doar pe timpul definirii unei documentații de atribuire în sistem de către autoritatea contractantă. Odată publicată documentația de atribuire și inițiată procedura de achiziție publică prin publicarea anunțului aferent, *nu există posibilități tehnice de reîmpărțire a achiziției pe mai multe loturi* sau prin comasarea loturilor. În această situație, autoritatea contractantă are opțiunea tehnică de anulare a unui lot, a mai multor loturi sau a întregii proceduri de atribuire, după caz, și/sau opțiunea de organizare a unei noi proceduri de atribuire pentru eventuale loturi noi.

Așadar, capătul de cerere principal, de restructurare a procedurii în mai multe loturi distincte, nici nu este posibil tehnic, singura posibilitate fiind aceea la care a recurs ... – anularea lor și inițierea altor proceduri de atribuire.

Cu privire la cererea contestatoarei de suportare a cheltuielilor prilejuite de întocmirea și susținerea contestațiilor, ea este supusă dispozițiilor art. 26 alin. (9) din lege – *Consiliul poate obliga, la cerere, partea în culpă, la plata cheltuielilor efectuate pentru soluționarea contestației. Cuantumul, detalierea și documentele doveditoare ale cheltuielilor efectuate sunt prezentate în cerere, care trebuie depusă înainte de pronunțarea deciziei de soluționare a contestației* – precum și celor aplicabile în mod corespunzător din Codul de procedură civilă, art. 452 – *partea care pretinde cheltuieli de judecată trebuie să facă, în condițiile legii, dovada existenței și întinderii lor, cel mai târziu la data închiderii dezbaterilor asupra fondului cauzei*. ...SRL, deși a solicitat Consiliului să oblige autoritatea achizitoare la plata cheltuielilor de judecată, nu le-a indicat și nici nu a anexat la contestație vreo dovadă a întinderii și efectuării lor. În consecință, capătul de cerere de obligare a autorității contractante la plata cheltuielilor de soluționare a contestațiilor se impune a fi respins.

De altminteri, asupra acestuia întrucât operează și art. 454 C. proc. civ. – „Exonerarea pârâtului de la plată”:

Pârâtul care a recunoscut, la primul termen de judecată la care părțile sunt legal citate, pretențiile reclamantului nu va putea fi obligat la plata cheltuielilor de judecată, cu excepția cazului în care, prealabil pornirii procesului, a fost pus în întârziere de către reclamant sau se afla de drept în întârziere. Dispozițiile art. 1.522 alin. (5) din Codul civil rămân aplicabile.

Măsurile de remediere au fost stabilite de ... în termenul legal de trei zile de la primirea contestațiilor la 04.03.2024 și reprezintă o achiesare la solicitările ...SRL.

În sensul aplicabilității și în etapa administrativ-jurisdicțională a prevederilor art. 454 C. proc. civ. s-au pronunțat și instanțele de control judecătoresc. Cu titlu de exemplu, Curtea de Apel Oradea, Secția de contencios administrativ și fiscal, a reținut în decizia nr. 202 din 18 martie 2022:

Instanța de control judiciar constată că temeiul juridic care fundamentează obligația de plată a cheltuielilor de judecată îl constituie culpa procesuală a părții care a căzut în pretenții.

De la regula obligării părții care a pierdut procesul la plata cheltuielilor de judecată legiuitorul a înțeles să instituie o excepție prevăzută la art. 454 C. proc. civ. [...]. Din interpretarea gramaticală a acestei dispoziții legale rezultă că legiuitorul a înțeles să instituie o dispoziție de favoare în beneficiul părții care recunoaște, cel târziu la primul termen la care părțile sunt legal citate, pretențiile părții adverse, dispoziția fiind în sensul că partea care are conduita procesuală prescrisă de lege este exonerată de la plata cheltuielilor de judecată. Exonerarea părții care recunoaște în termenul defipt de legiuitor pretențiile părții adverse de la plata cheltuielilor de judecată este necondiționată de culpa sa procesuală.

Prin urmare, în măsura în care partea recunoaște pretențiile părții adverse în termenul legal, și este îndeplinită și condiția nepunerii sale în întârziere, nu mai are relevanță dacă partea este sau nu în culpă procesuală.

Raportat la aceste condiderente, criticile de nelegalitate formulate de petentă privind culpa procesuală a intimatului, reținută și de Consiliu, nu sunt de natură a fundamenta o soluție contrară cu privire la cheltuielile de judecată solicitate în contestație atât timp cât sunt îndeplinite condițiile prevăzute la art. 454 C. proc. civ.

Sub acest aspect, Curtea constată că anterior primului termen de judecată în procedura în fața Consiliului, intimatul a procedat la anularea procedurii de atribuire, recunoscând astfel pretențiile petentei. De asemenea, instanța de control judiciar constată că intimatul nu a fost pus în întârziere de către petentă anterior momentului anulării procedurii de atribuire și nici nu se afla de drept în întârziere.

În aceste condiții, în mod legal și temeinic a constatat Consiliul că sunt îndeplinite condițiile prevăzute de art. 454 C. proc. civ. pentru exonerarea intimatului de la plata cheltuielilor de judecată față de petenta contestatoare fără a avea vreo relevanță sub acest aspect că intimatul este în culpă procesuală pentru promovarea contestației deoarece a demarat o procedură de achiziție publică în temeiul unei documentații de atribuire nelegale.

Pe de altă parte, în ceea ce privește soluția cu privire la capătul de cerere privind obligarea la plata cheltuielilor de judecată, nu prezintă relevanță nici momentul la care aceste cheltuieli de judecată au fost efectiv efectuate față de momentul la care intimatul a recunoscut pretențiile petentei, singura chestiune relevantă juridic din această perspectivă fiind dacă recunoașterea s-a făcut sau nu anterior momentului prescris de lege, adică primul termen la care părțile erau legal citate în fața Consiliului.

Elocventă este și decizia nr. 349 din 17 martie 2022 a Curții de Apel Ploiești, Secția de contencios administrativ și fiscal.

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

Respinge, ca rămasă fără obiect, contestațiile ...SRL nr. ..., în contradictoriu cu

Respinge, ca nefondat, capătul de cerere de obligare a autorității la plata cheltuielilor ocazionate de formularea celor două contestații.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți. Împotriva ei se poate formula plângere, în termen de zece zile.

PREȘEDINTE,

...

MEMBRU,

...

MEMBRU,

...

Redactată practica deciziei,

...

Redactată în patru exemplare, conține cinci pagini.