

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

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

În conformitate cu prevederile art. 266 alin. (2) din OUG nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, aprobată prin Legea nr. 337/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea:

DECIZIE

Nr. / /

Data:

Prin contestația nr. / 17.02.2015, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. /, formulată de SC SRL, cu sediul social în, str. ... și sediul ales în vederea comunicării actelor de procedură la punctul de lucru din sat ... înmatriculată la Registrul Comerțului sub nr., având CUI RO, reprezentată legal prin ... – administrator, împotriva deciziei de anulare a procedurii de atribuire în temeiul art. 181 alin. (1) lit. a) din OUG nr. 114/2011 și necomunicarea deciziei de anulare în condițiile impuse de lege, precum și raportarea la o decizie a instanței care nu privește autoritatea contractantă și al cărei conținut nu este cunoscut, luate de către, cu sediul în, ..., sectorul, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin cerere de oferte, a contractului de achiziție publică de furnizare având ca obiect: „Furnizare muniție – cartuș 9x19 mm FMJ”, cod CPV 35330000-6, s-a solicitat:

- anularea raportului procedurii referitor la anularea procedurii de atribuire, a tuturor actelor autorității contractante ce au stat la baza emiterii și transmiterii acestui raport, precum și a tuturor actelor subsecvente;
- anularea actului „Decizia de anulare a procedurii de atribuire” emise în baza raportului procedurii și a tuturor actelor autorității contractante ce au stat la baza emiterii și transmiterii acestei decizii, precum și a tuturor actelor subsecvente;
- continuarea procedurii prin punerea în aplicare a dispozițiilor Deciziei CNSC nr. ... / ... /, ... din ... care au rămas nemodificate prin decizia civilă nr. ... din, respectiv să reevalueze oferta SC SRL în sensul celor reținute de Consiliu în Decizia nr. ... / ... /, ... din

În baza documentelor depuse de părți,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE:

Respinge ca nefondată contestația formulată de către SC SRL, în contradictoriu cu

Menține decizia de anulare a procedurii de atribuire în cauză.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 280 din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare.

MOTIVARE

În luarea deciziei s-au avut în vedere următoarele:

SC SRL a formulat contestație împotriva deciziei de anulare a procedurii de atribuire în temeiul art. 181 alin. (1) lit. a) din OUG nr. 114/2011 și necomunicarea deciziei de anulare în condițiile impuse de lege, precum și raportarea la o decizie a instanței care nu privește autoritatea contractantă și al cărei conținut nu este cunoscut, luate de către, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin cerere de oferte, a contractului de achiziție publică de furnizare având ca obiect: „Furnizare muniție – cartuș 9x19 mm FMJ”, cod CPV 35330000-6.

În fapt, contestatorul precizează că, în data de 27.10.2015, a primit adresa nr. 1236270, prin care i se comunica excluderea din procedură deoarece s-ar încadra în situațiile prevăzute la art. 156 din OUG nr. 114/2011, respectiv că „relațiile contractuale cu o autoritate contractantă au fost viciate prin neîndeplinirea corespunzătoare a obligațiilor contractuale asumate, astfel cum reiese din cuprinsul documentului constatator nr. 1619969 din 10.04.2014”. Contestatorul menționează că a considerat acest act, prin motivul invocat, nelegal, motiv pentru care a formulat 2 contestații, acestea făcând obiectul dosarelor nr. /... și ... /..., pronunțându-se Decizia nr.

Contestatorul arată că, nemulțumită de această soluție, o structură din cadrul ..., alta decât autoritatea contractantă, în cooperare cu Oficiul Juridic al ... -, a formulat două acțiuni pe rolul Astfel, deși autoritatea contractantă este, cu adresa și datele de identificare menționate în invitația de participare, acțiunile sunt introduse de către, fără date de identificare comunicate și fără un mandat legal pentru reprezentarea de către În fața instanței, în cursul judecării plângerii înaintate de către această structură, răspunzând excepției ridicate privind lipsa calității procesuale a acestei structuri, consilierul

juridic al ... a menționat că reclamantul este Oficiul Juridic, adica, adâncind confuzia. Acest tandem introduce o cerere de suspendare - dosarul .../..., întemeiată pe dispozițiile art. 14 din Legea nr. 554/2004 și pe ale art. 281 din OUG nr. 34/2006, în care solicită suspendarea efectelor deciziei CNSC și, în secundar, suspendarea procedurii de atribuire până la soluționarea plângerii pe fond, plângere care nu era formulată la data respectivă, precum și o „plângere” împotriva deciziei CNSC - dosarul .../2015, întemeiată pe dispozițiile art. 14 din Legea nr. 554/2006 și pe art. 281 din OUG nr. 34/2006, în care solicita suspendarea efectelor deciziei CNSC până la judecarea fondului în temeiul art. 283 din OUG nr. 34/2006 coroborat cu art. 15 din Legea nr. 554/2004, constatarea netemeinicii deciziei CNSC și respingerea contestației formulate. În opinia contestatorului, ambele acțiuni aveau atât cereri inadmisibile, cât și temeiuri de drept inapli...ile, ambele incompatibile cu norma de drept.

Contestatorul menționează că reclamantul a uzat în fața instanței de prezentarea neadeverată a considerentelor și a dispozitivului deciziei CNSC, indicând în mod fals că CNSC *„a dispus suspendarea efectelor unui act administrativ”*, respectiv a documentului constatator și că *„a creat o aparență de nelegalitate a documentului constatator nr. 1619969/10.04.2014, substituindu-se instanței de judecată, singura îndrituită a se pronunța asupra ne/legalității unui act administrativ”*, în condițiile în care CNSC nu s-a pronunțat asupra legalității sau nelegalității documentului constatator și nici nu a dispus suspendarea pretinselor efecte ale acestuia.

Contestatorul consideră că, pe fond, instanța a dispus o soluție care nu poate fi aplicată în practică, fiind contradictorie. Mai mult decât atât, la data prezentei, conform informațiilor obținute de la arhiva Curții de Apel, motivarea Hotărârii nr. .../..... nu a fost redactată. Ca urmare, autoritatea contractantă s-a grăbit să anuleze procedura, deși nu exista motivarea deciziei, deci nu se poate ști fără echivoc ce s-a decis de către instanță, din dispozitivul prezentat pe portal nereieșind că aceasta a dispus anularea procedurii: *„(...) Modifică în parte Decizia CNSC nr. .../.../....., ... din ..., în sensul că respinge contestația formulată de intimată. Respinge capătul de cerere privind suspendarea efectelor Deciziei CNSC nr. .../ .../, ... din ..., ca rămasă fără obiect. (...)”*. Astfel, instanța a admis doar în parte plângerea, neștiindu-se pentru care cerere. Instanța a dispus modificarea doar în parte a deciziei CNSC, în sensul respingerii contestației, deși o astfel de decizie ar fi trebuit să conducă la desființarea/ casarea/ anularea întregii decizii. Totodată, din analiza art. 285 din OUG nr. 34/2006, rezultă că o decizie de respingere/admitere a contestației poate fi dispusa doar în situațiile prevăzute de alin. (2), dar care nu este apli...ilă situației Deciziei CNSC atacate cu plângere, având în vedere că aceasta nu a fost soluționată pe calea excepțiilor. Instanța nu a menționat care contestație este respinsă

dintre cele 2 formulate și soluționate în mod diferit și distinct de către CNSC.

Contestatorul subliniază faptul că, din moment ce instanța a modificat doar în parte decizia CNSC și doar pentru partea referitoare la admiterea contestației, rezultă că celelalte dispoziții ale deciziei nu sunt modificate. Rezultă că celelalte dispoziții, rămase în vigoare, sunt obligatorii pentru autoritatea contractantă, aceasta trebuind să continue procedura și să reevalueze oferta în sensul celor reținute de Consiliu.

Contestatorul susține că, în mod evident, nu se poate reține că instanța a decis respingerea ofertei, având în vedere că o astfel de soluție ar fi contrară dreptului european și chiar și deciziilor ... pe care Consiliul și-a întemeiat decizia.

Contestatorul menționează că autoritatea contractantă nu i-a comunicat decizia de anulare a procedurii prin modul stabilit de lege, ci a luat la cunoștință de decizia de anulare prin intermediul comunicărilor transmise de SEAP, respectiv „notificare e-mail” din data 12.02..... și, ulterior, din consultarea platformei SEAP, respectiv a invitației de participare nr. /..... în care, la secțiunea „Stare procedură” apare ca fiind anulată în SEAP la data 12.02..... ora 08:24, motivele invocate fiind: „Au fost depuse numai oferte inacceptabile și/sau neconforme”, cu observația că: „Anularea procedurii este luată în baza Hotărârii nr. ... /..... a Curții de Apel din dosarul ..., prin care s-a admis recursul la decizia CNSC nr. ... / ... /....., ... /....” Autoritatea contractantă nu a transmis nicio comunicare referitor la această decizie de anulare, iar anularea procedurii trebuie obligatoriu comunicată operatorilor economici implicați în maxim zile lucrătoare de la emiterea actului, termenul împlinindu-se în data de 15.02..... Necomunicarea deciziei de anulare în condițiile impuse de lege reprezintă o încălcare a prevederilor art. 137 și ale art. 2 din OUG nr. 114/2011.

Contestatorul susține că anularea procedurii de atribuire în baza art. 181 alin. (1) lit. a) este nelegală, deoarece în procedură a fost depusă o ofertă admisibilă, adică atât acceptabilă, cât și conformă. De altfel, comisia de evaluare nu s-a achitat de obligația de a evalua integral oferta și nici de a pune în aplicare decizia CNSC. Utilizarea documentului constatat ca instrument absolut pentru evaluarea încadrării ofertei în situațiile prevăzute de art. 156 din OUG nr. 114/2011 este contrară legii, iar din conținutul acestuia nu se poate determina îndeplinirea cumulativă a condițiilor obligatorii impuse de acest articol de lege.

În vederea soluționării contestației în cauză, prin adresa nr. 4621/ - /22.02....., Consiliul solicită autorității contractante dosarul achiziției și oferta contestatorului, în copie certificată, în conformitate cu dispozițiile art. 274, 213 și 2563 din OUG nr. 34/2006.

Prin adresa nr. Z/1097192/25.02....., înregistrată la CNSC sub nr. 5102/25.02....., autoritatea contractantă a transmis documentele solicitate.

Întrucât în cadrul contestației, contestatorul solicită accesul la dosarul cauzei, Consiliul i-a transmis în acest sens adresa nr. 5139/...../26.02....., în care se menționează termenul limită de studiere, precum și de depunere de concluzii scrise, acesta prezentându-se în data de 29.02.....

În urma studierii dosarului cauzei, prin adresa nr. 6674/01.03....., înregistrată la CNSC sub nr. 5459/01.03....., SC SRL a depus concluzii scrise prin care își menține solicitările din contestația inițială.

Contestatorul subliniază faptul că, entitate care nu este autoritatea contractantă, a formulat un punct de vedere referitor la capatul de cerere privind suspendarea efectelor actelor care au condus la anularea procedurii. Prin decizia/...../..... din 23.02....., se constată că și Consiliul reține în mod eronat că este autoritatea contractantă: „prin adresa nr. 1097168/ 22.02....., înregistrată la CNSC cu numărul 4736/23.02....., autoritatea contractantă transmite un punct de vedere (...)”. Din această formulare se reține persistența confuziei sesizată prin contestație.

Contestatorul menționează că entitatea denumită se consideră a fi autoritatea contractantă, fapt care este în contradicție cu datele înscrise în invitația de participare și cu cele din anunțul de anulare a procedurii publicat în SEAP.

Contestatorul precizează că, respectând caracterul definitiv al deciziei ..., dar mai ales dispozitivul acesteia, a învederat că această decizie nu poate întemeia actualul rezultat al procedurii, respectiv anularea acesteia. Anularea procedurii nu este o dispoziție expresă a instanței și nici nu rezultă implicit din coroborarea altor elemente, având în vedere că au existat două contestații soluționate distinct de către Consiliu, instanța neprecizând care contestație este respinsă. Tocmai având în vedere caracterul definitiv al acestei hotărâri, nimănui nu-i este permis să extrapoleze sau să subînțeleagă, motiv pentru care s-a învederat prin contestație că decizia nu poate fi pusă în aplicare în absența motivării ei, dispozitivul publicat pe portal nefiind suficient de precis și, oricum, nedispunând anularea procedurii.

Contestatorul arată că, în mod evident, având în vedere dispozițiile art. 285 alin. (2), părțile implicate trebuie să manifeste o rezervă obligatorie până la cunoașterea motivării deciziei, având în vedere că legea limitează puterile instanței în cadrul plângerilor împotriva deciziilor CNSC. Astfel, respingerea contestației se poate face doar în urma rejudecării fondului contestației, în condițiile exprese ale articolului citat supra. O rejudecare a fondului ar conduce și la desființarea contestației, nu doar la modificarea ei în parte, mai ales în circumstanțele concrete ale speței curente. Pe de altă parte, după cum s-a învederat Consiliului, în această speță ambele instanțe au abordat decizii cel puțin curioase pe baza unor cereri la fel de curioase și pe care toate celelalte instanțe care au avut de judecat cazuri similare le-au considerat inadmisibile. Chiar

prin faptul că decizia CNSC este modificată doar în parte, toate dispozițiile referitoare la obligarea autorității contractante la continuarea procedurii și reevaluarea ofertei în sensul celor reținute în decizia CNSC rămân nemodificate și obligatorii pentru autoritatea contractantă, adică pentru

Contestatorul reamintește că hotărârea instanței vizează pe reclamantul, nu pe autoritatea contractantă.

În punctul de vedere, transmis prin adresa nr. Z/1097235 din 01.03....., înregistrat la Consiliu sub nr. 5518/01.03....., autoritatea contractantă solicită Consiliului respingerea contestației în cauză ca neîntemeiată.

Autoritatea contractantă precizează că, în urma analizei ofertelor depuse, s-a emis comunicarea nr. 1236270 din 27.10.2015, prin care i s-a comunicat contestatorului excluderea ofertei sale, având în vedere existența documentului constatator nr. 1619969/10.04.2014 cu privire la neîndeplinirea obligațiilor contractuale de către acesta, coroborat cu obligația stabilită prin fișa de date a achiziției ca operatorii economici să nu se încadreze în situația stabilită prin art. 156 lit. c) din OUG nr. 114/2011. Prin Decizia nr. .../.../....., ... din ..., CNSC a admis contestația SC SRL formulată împotriva rezultatului procedurii și a dispus continuarea procedurii, prin evaluarea ofertei tehnice depuse de acesta, după anularea deciziei de excludere a acestui ofertant și a tuturor actelor subsecvente acestei decizii.

Autoritatea contractantă menționează că a atacat decizia antemenționată la Curtea de Apel, formându-se dosarul nr. .../2/2015.

În ceea ce privește afirmația contestatorului că „deși autoritatea contractantă este [...] acțiunile sunt introduse de către”, autoritatea contractantă arată că pe site-ul www.e-licitatie.ro apare ca fiind autoritatea contractantă întrucât certificatul digital a fost emis astfel, în conformitate cu documentele justificative prezentate operatorului SEAP. Totodată, arată că, pentru respectarea principiului transparenței, informațiile și documentele făcute publice în cadrul tuturor procedurilor de achiziție publică desfășurate, inclusiv cea care face obiectul prezentei contestații, cuprind exclusiv referiri la ca fiind cea care realizează achiziția, cu punctul de lucru în localitatea Astfel, în calitate de participant la procedură, contestatorul a luat la cunoștință și a acceptat documentele încărcate în SEAP, nefiind solicitate nici clarificări în acest sens, nici depuse contestații cu privire la aspectele din documentația de atribuire ce se referă la cele două denumiri în discuție.

Autoritatea contractantă consideră că, din cuprinsul afirmațiilor contestatorului, reiese că acesta urmărește inducerea în eroare a Consiliului cu privire la identitatea părților, cu scopul evident ca acesta din urmă să pronunțe o hotărâre nelegală, cu nerespectarea autorității de lucru judecat stabilită de legiuitor pentru hotărârea instanței. În

susținerea autorității de lucru judecat a Deciziei nr. .../..... pronunțată de Curtea de Apel în dosarul nr. .../2/2015, autoritatea contractantă face trimitere la art. 285 alin. (5) din OUG nr. 34/2006 care stabilește că „hotărârea prin care instanța soluționează plângerea este definitivă”. Mai mult decât atât, art. 634 alin. (1) pct. 1 și pct. 6 Cod procedură civilă stipulează că „(1) Sunt hotărâri definitive: 1. hotărârile care nu sunt supuse apelului și nici recursului; (...) 6. orice alte hotărâri care, potrivit legii, nu mai pot fi atacate cu recurs”, iar art. 634 alin. (2) stabilește în mod clar că „hotărârile prevăzute la alin. (1) devin definitive [...] la data pronunțării”. Astfel, pronunțarea unei decizii de către CNSC care să invalideze, sub orice aspect, o decizie definitivă a unei instanțe din România, ar fi profund nelegală și în contradicție cu principiile și valorile statului de drept.

Referitor la pretinsa „grabă” de a se anula procedura, autoritatea contractantă precizează că aceasta a fost realizată numai după pronunțarea Deciziei nr. .../..... a Curții de Apel în dosarul nr. .../2/2015, în care s-a respins contestația formulată de SC SRL în fața CNSC, sub toate aspectele ce au făcut obiectul acesteia (instanța nefăcând distincție), părțile fiind repuse în situația anterioară momentului promovării acestei contestații, procedura de cerere de ofertă fiind anulată, iar toate documentele întocmite redevenind valabile. Prin urmare, anularea procedurii în SEAP a fost realizată în baza Deciziei nr. .../..... și nu a necesitat întocmirea unui nou raport de anulare a acesteia. Astfel, nu au existat documente noi de comunicat operatorilor economici implicați în procedură.

Cu privire la obligația comisiei de evaluare de a pune în aplicare decizia CNSC, autoritatea contractantă arată că, prin încheierea din 21.12.2015, Curtea de Apel a suspendat efectele acesteia până la soluționarea pe fond a cererii, respectiv emiterea unei decizii în dosarul nr. .../2/2015. Întrucât Decizia nr. .../....2015 din acest ultim dosar a invalidat decizia Consiliului, comisia de evaluare nu a avut alte obligații de îndeplinit, atribuțiile acesteia finalizându-se la momentul anulării procedurii.

În data de, autoritatea contractantă a transmis la dosarul cauzei, prin fax, Decizia civilă nr. ... pronunțată de Curtea de Apel în Dosarul nr. .../2/2015 și Încheierea ședinței publice din data de 29.01.....

Analizând susținerile și documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

....., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de achiziție publică, prin cerere de oferte, a contractului de achiziție publică de furnizare având ca obiect: „Furnizare muniție – cartuș 9x19 mm FMJ”, cod CPV 35330000-6, prin publicarea în SEAP a invitației de participare nr./....., elaborând, în acest sens, documentația de atribuire aferentă. Conform invitației de participare, criteriul de atribuire

stabilit este „prețul cel mai scăzut”, iar valoarea estimată a contractului este 359.600 lei.

Pe rolul Consiliului, în cadrul prezentei proceduri, au fost depuse următoarele contestații:

- contestația nr. 6169/02.11.2015, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 21245/03.11.2015, depusă de către SC SRL împotriva adresei nr. 1236270/27.10.2015, reprezentând comunicarea rezultatului procedurii, emisă în cadrul procedurii „cerere de ofertă” cu fază finală de licitație electronică pentru atribuirea contractului de achiziție publică de furnizare având ca obiect „.....” organizată de către, care a constituit obiectul dosarului nr. .../2015;
- contestația nr. 6196/09.11.2015, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 217145/09.11.2015, depusă de către SC SRL, împotriva deciziei de anulare a procedurii de atribuire în temeiul art. 181 alin. (1) lit. a) din OUG nr. 114/2011 și necomunicarea acesteia în condițiile impuse de lege, emisă în cadrul procedurii „cerere de oferte” cu fază finală de licitație electronică pentru atribuirea contractului de achiziție publică de furnizare având ca obiect „.....” organizată de către care a constituit obiectul dosarului nr. .../2015.

Prin Decizia nr. .../.../....., ... din data de ..., Consiliul a „admis în parte contestația nr. 6169/02.11.2015 și admis contestația nr. 6196/09.11.2015, contestații formulate de către SC SRL în contradictoriu cu A dispus:

- *anularea parțială a procesului-verbal nr. 1236256/23.10.2015 în partea referitoare la decizia privind ofertantul SC SRL și anularea adresei nr. 1236270/27.10.2015, reprezentând comunicarea rezultatului procedurii.*

- *anularea deciziei de excludere a ofertantului SC SRL pentru motivul invocat în raportul procedurii nr. 1236293/28.10.2015 și în adresa nr. 1236270/27.10.2015, reprezentând comunicarea rezultatului procedurii.*

- *anularea deciziei de anulare a procedurii, a raportului procedurii nr. 1236293/28.10.2015 precum și a tuturor comunicărilor subsecvente.*

În temeiul dispozițiilor art. 278 alin. (4) și (6) din O.U.G. nr.34/2006, cu modificările și completările ulterioare, dispune continuarea procedurii, după îndeplinirea dispozițiilor de mai sus, prin evaluarea ofertei tehnice depuse de către SC SRL, în termen de 10 zile de la comunicarea prezentei decizii.

În temeiul dispozițiilor art. 278 alin. (5) din O.U.G. nr.34/2006, cu modificările și completările ulterioare, respinge ca rămase fără obiect criticile din cuprinsul contestației nr. 6169/02.11.2015 privind oferta depusă de către HISTRIA INTERNATIONAL SRL”.

Împotriva Deciziei nr. .../.../....., ... din data de ..., ... - OFICIUL JURIDIC - UNITATEA MILITARĂ a formulat plângere, la Curtea de Apel, care a constituit obiectul dosarului nr. .../2/2015. Prin Decizia civilă nr. .../..... pronunțată în dosarul menționat, la Curtea a „respins excepția nulității cererii, excepția lipsei calității procesuale active, excepția dovezii calității de reprezentant, excepția

lipsei de interes, excepția inadmisibilității cererii, excepția lipsei de obiect a cererii, excepția netimbrării, excepția de nelegalitate, excepția lipsei garanției bună conduită, excepția inadmisibilității cererii de suspendare și excepția litispendenței ca nefondate. A admis plângerea formulată de petentul ...- UNITATEA MILITARĂ ... - OFICIUL JURIDIC - UNITATEA MILITARĂ, (...) împotriva Deciziei Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor nr. ... / ... /, ... / ..., în contradictoriu cu intimata SRL, în parte. Modifică în parte Decizia CNSC nr. .../.../....., ... din ..., în sensul că respinge contestația formulată de intimată. Respinge capătul de cerere privind suspendarea efectelor nr. .../.../....., ... din 18.12.2015, ca rămas fără obiect. Definitivă”.

Decizia nr. .../..... pronunțată de Curtea de Apel este definitivă și irevo...ilă. Această decizie este executorie, iar cele statuate în dispozitivul și cuprinsul motivării ei beneficiază de autoritate de lucru judecat. În atari condiții, părțile din cauza soluționată de Consiliu sunt obligate să respecte întocmai decizia pronunțată.

Împotriva deciziei de anulare a procedurii de atribuire în temeiul art. 181 alin. (1) lit. a) din OUG nr. 114/2011 și necomunicarea deciziei de anulare în condițiile impuse de lege, același contestator, respectiv SC SRL a depus prezenta contestație.

Prin contestația ce formează obiectul prezentului dosar, formulată de SC SRL se contestă „autoritatea contractantă s-a grăbit să anuleze procedura, deși nu există motivarea deciziei, deci nu se poate ști fără echivoc ce s-a decis de către instanță, din dispozitivul prezentat pe portal nereieșind că aceasta a dispus anularea procedurii”

Decizia precitată, a Curții de Apel, Secția a VIII-a Contencios Administrativ și Fiscal, depusă la dosar de către autoritatea contractantă, a statuat irevo...il faptul că „În urma analizei ofertelor depuse, comisia de evaluare a emis Comunicarea nr. 1236270 din 27.10.2015, prin care a decis excluderea ofertei depuse de intimata, având în vedere existența documentului constatator nr. 1619969/10.04.2014 cu privire la neîndeplinirea obligațiilor contractuale de către aceasta, coroborat cu obligația stabilită de autoritatea contractantă prin fișa de date a achiziției ca operatorii economici să nu se încadreze în situația stabilită prin art. 156 lit. c) din OUG nr. 114/2011.

Documentul constatator menționat a fost emis de, în calitate de autoritate contractantă, în legătură cu acordul-cadru nr. 59/11.05.2012 - încheiat pentru o perioadă de 24 de luni, având ca obiect furnizarea de cartușe calibru 9x18 mm cu glonț miez de plumb, calibru 9x19 mm cu glonț miez plumb, calibru 9x19 mm de siguranță și calibru 9x19 mm frangibil.

În cuprinsul documentului constatator eliberat în temeiul art. 97¹ din HG nr. 925/2006, s-a reținut faptul că acordul-cadru a fost îndeplinit în mod necorespunzător, situație care a generat rezilierea acestuia, măsură care s-a datorat:

- nemenținerii de către intimata a prețului adjudecat din acordul-cadru pentru produsul cartuș calibru 9x19 mm cu glonț miez de plumb și
- tergiversării, și ulterior, refuzului furnizorului de a semna contractul subsecvent pe anul 2014 pentru cartușele calibru 9x18 mm cu glonț miez plumb și calibru 9x19 mm frangibil, în termenele solicitate de către autoritatea contractantă, deși aceasta și-a exprimat acordul scris pentru încheierea acestui contract.

Prin Decizia nr. .../.../....., ... din ..., C.N.S.C. a reținut ca fiind „total neîntemeiată decizia de excludere din procedură a ofertantului ... S.R.L”, „aplicarea prevederilor art. 156 lit. c) din OUG nr. 114/2011 [...] nu poate fi argumentată, sub nicio formă, pe un document a cărui validitate se află încă pe roh instantelor de judecată”. Prin urmare, Consiliul a dispus continuarea procedurii, prin evaluare ofertei tehnice depuse de SRL, dup anularea deciziei de excludere a acestui ofertant și a tuturor actelor subsecvente acestei decizii.

Consiliul a motivat aceasta soluție astfel:

„Documentul constatator (...) a fost atacat în instanță în termenul legal, iar hotărârea 3190/29.04.2015 a Tribunalului este o decizie nedefinitivă și nemotivată încă, nici unul dintre actele sus-menționate neputând fi astfel utilizat ca argument legal pentru excluderea unui ofertant și/sau pentru aplicarea legală a prevederilor art. 156 lit. c) din OUG nr 114/2011.

În mod evident, nicio decizie legală privind excluderea unui ofertant la o procedură, [...] se poate întemeia pe documente aflate încă pe rolul instanțelor de judecată.”

Curtea consideră ca CNSC a pronunțat o decizie nelegală deoarece a încălcat prezumția legalitate de care se bucura un act administrativ.

Prin decizia emisă, Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor, în calitate de organ jurisdicțional, substituindu-se instanței de judecată, singura competentă să se pronunțe asupra nelegalității unui act administrativ.

Orice act administrativ se bucură de prezumția de legalitate.

Această prezumție poate fi răsturnată printr-o hotărâre judecătorească definitivă de anulare a actului administrativ.

De aceea, documentul constatator nr. 1619969/10.04.2014 se bucura în continuare prezumția de legalitate.

Pe de altă parte, sentința civilă nr. 3190/29.04.2015, pronunțată de Tribunalul prin care s-a respins cererea de anulare și de suspendare a acestui document constatator se bucură autoritate de lucru judecat provizorie, conform art. 430 alin. (4) NCPC.

Din aceste motive, în baza textelor de lege menționate, Curtea va admite plângerea, modifică în parte Decizia CNSC nr. .../C 10/.....,.... din ..., în sensul că va respinge contestația formulată de intimată”.

De altfel, beneficiază de putere de lucru judecat și o decizie nelegală, deoarece în sistemul românesc procesual, dacă partea a rămas în pasivitate și nu mai are deschisă nicio cale de atac prin care să invoce nelegalitatea deciziei, aceasta se acoperă definitiv.

Pe de altă parte, efectele puterii de lucru judecat prezintă un dublu aspect: un aspect negativ pentru partea ce a pierdut litigiul, în sensul că nu mai poate repune în discuție dreptul său într-un alt litigiu și un aspect

pozitiv, pentru partea care a câștigat procesul, în sensul că se poate prevala de dreptul recunoscut într-o nouă judecată.

Decizia civilă nr. .../..... pronunțată de Curtea de Apel, Secția a VIII-a Contencios Administrativ și Fiscal prin care s-a admis în parte plângerea formulată de ... - OFICIUL JURIDIC - UNITATEA MILITARĂ ... , având în vedere caracterul său definitiv și irevoabil, a dobândit putere de lucru judecat, în esență, semnifică faptul că o cerere nu poate fi judecată în mod definitiv decât o singură dată (bis de eadem re ne sit actio) iar hotărârea este prezumată a exprima adevărul și nu trebuie să contrazică o altă hotărâre (res iudicata pro veritate habetur).

Având în vedere motivarea Curții de Apel din cadrul deciziei antemenționate, rezultă că raționamentul juridic al CNSC care a stat la baza admiterii în parte a contestației nr. 6169/02.11.2015 și admiterii contestației nr. 6196/09.11.2015 și dispunerii „anulării parțiale a procesului-verbal nr. 1236256/23.10.2015 în partea referitoare la decizia privind ofertantul SC SRL și anularea adresei nr. 1236270/27.10.2015, reprezentând comunicarea rezultatului procedurii, anularea deciziei de excludere a ofertantului SC SRL pentru motivul invocat în raportul procedurii nr. 1236293/ 28.10.2015 și în adresa nr. 1236270/27.10.2015, reprezentând comunicarea rezultatului procedurii, anularea deciziei de anulare a procedurii, a raportului procedurii nr. 1236293/28.10.2015 precum și a tuturor comunicărilor subsecvente” și obligării autorității contractante de a continua procedura, prin evaluarea ofertei tehnice depuse de către SC SRL, este unul nelegal.

Față de aceste aspecte, Consiliul urmează să respingă ca nefodată critica cu privire la „continuarea procedurii prin punerea în aplicare a dispozițiilor Deciziei CNSC nr. .../.../....., ... din ...care au rămas nemodificate prin decizia civilă nr. ... din, respectiv să reevalueze oferta SC SRL în sensul celor reținute de Consiliu în Decizia nr. .../.../....., ... din ...”.

Inițial, autoritate contractantă urmare a evaluării ofertelor a ales să anuleze procedura de atribuire „*deoarece au fost depuse numai oferte neconforme*” în temeiul art. 181 alin. (1) lit. b) din OUG nr. 114/2011, astfel:

- oferta depusă de SC ... SRL a fost respinsă, astfel cum a reținut Consiliul în cadrul Deciziei sale nr. .../.../....., ... din data de ...în mod definitiv și irevoabil, parte care a fost menținută de către Curtea de Apel în cadrul deciziei civile nr. .../.....;
- oferta depusă de SC SRL a fost respinsă. Ulterior, CNSC, prin Decizia nr. .../.../....., ... din data de ..., a considerat că motivele care au stat la baza deciziei de respingere a acestui ofertat sunt netemeinică, argumentație care a fost considerată ca fiind nelegală de către Curtea de Apel, parte care a fost

modificată prin decizia civilă nr. .../..... Rezultă astfel fără putință de tăgadă faptul că decizia de excludere a ofertei depusă de SC SRL adoptată de către autoritate contractantă este una legală.

Prin admiterea plângerii, „respingerea contestației formulată de intimată” și modificarea în parte a Deciziei CNSC, autoritatea contractantă a avut obligația de a relua de la etapa anterioară formulării contestației, deci a anulării procedurii (etapă care a fost comunicată ofertantului SC SRL și care a fost ulterior contestată) iar, potrivit principiului repunerii în situația anterioară „restitutio in integrum”, a ajuns în situația în care contestația nu s-ar fi formulat.

Astfel, pentru a pune în aplicare Decizia pronunțată de Curtea de Apel, autoritatea contractantă în mod corect a menținut decizia de anulare adoptată inițial, având în vedere că niciuna dintre cele 2 oferte nu a fost acceptabilă și conformă, aspecte reținute în mod definitiv și irevoabil de către CNSC cu privire la oferta depusă de SC ... SRL și de către Curtea de Apel prin modificarea în parte a deciziei CNSC cu privire la oferta depusă de SC SRL, decizie care nu mai trebuia a fi comunicată părților aceasta fiind adusă la cunoștința lor și ulterior a fost menținută implicit de către Curtea de Apel ca efect al admiterii plângerii formulată de către autoritate contractantă.

Pentru considerentele anterior expuse, în temeiul dispozițiilor art. 188 din O.U.G. nr. 114/2011 coroborat cu art. 278 alin. (5) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va respinge ca nefondată contestația formulată de către SC SRL, în contradictoriu cu

În temeiul prevederilor art. 278 alin. (6) din O.U.G. nr. 34/2006 va menține decizia de anulare a procedurii de atribuire în cauză.

PREȘEDINTE COMPLET

.....

MEMBRU COMPLET

.....

MEMBRU COMPLET

.....

Redactată în 4 (patru) exemplare originale, conține 13 (treisprezece) pagini.