

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) 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. ...

Data: ...

Prin contestația nr. 854/20.07.2023, înregistrată la CNSC cu nr. 39850/21.07.2023, formulată de SC ...S.R.L., cu sediul în ..., reprezentată legal prin administrator ..., împotriva deciziei de anulare a procedurii de atribuire, postată în SEAP în data de 10.07.2023, emisă de COMUNA ..., în calitate de autoritatea contractantă, cu sediul în comuna ..., în cadrul procedurii de atribuire, prin licitație deschisă, a contractului de achiziție publică având ca obiect „Achiziția de dispozitive și produse dezinfectante pentru controlul răspândirii SARS-COV 2”, pentru lotul 3 – Dezinfectanți, se solicită:

- anularea, ca nelegală, a deciziei publicată în SEAP la data de 10.07.2023, de anulare a procedurii de atribuire, pentru lotul 3;
- obligarea autorității contractante de continuare a procedurii de atribuire cu privire la lotul 3 prin încheierea contractului de achiziție publică cu SC ...S.R.L., în calitate de ofertant desemnat câștigător pentru lotul 3.

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 contestația formulată de SC ...S.R.L. împotriva deciziei autorității contractante de anulare a procedurii de atribuire pentru lotul 3, solicitând

- anularea, ca nelegală, a deciziei publicată în SEAP la data de 10.07.2023, de anulare a procedurii de atribuire, pentru lotul 3;
- obligarea autorității contractante de continuare a procedurii de atribuire cu privire la lotul 3 prin încheierea contractului de achiziție publică cu SC ...S.R.L., în calitate de ofertant desemnat câștigător pentru lotul 3.

Contestatoarea arată că, potrivit raportului procedurii nr. 45186/09.06.2023 și comunicării privind rezultatul procedurii pentru nr.

45187/09.06.2023, a fost declarată câștigătoare pentru lotul 3, urmând să livreze produsele Prestisept, Maxxi Pro Quick Spray, Maxxi Pro Skin Guard și Oxidice Air.

Reprezentanții autorității contractante au informat contestatoarea că produsele aferente lotului 3 ar trebui să fie livrate până cel târziu la data de 30.06.2023, context în care aceasta a procedat la comandarea dezinfectanților

Întrucât contractul nu a mai fost încheiat, SC ...S.R.L. a înaintat autorității contractante adresa nr. 756/27.06.2023, prin care i-a comunicat că este în măsură să livreze produsele care fac obiectul procedurii de achiziție publică.

Contestatoarea învederează că în loc să fie invitată pentru încheierea contractului și fără a fi avertizat în niciun fel, la data de 10.07.2023 autoritatea contractantă a postat în SEAP decizia de anulare a procedurii, motivul menționat fiind acela că: „Nu a fost depusă nicio ofertă sau au fost depuse oferte care, deși pot fi luate în considerare, nu pot fi comparate datorita modului neuniform de abordare a soluțiilor tehnice și/sau financiare, autoritatea finanțatoare a reziliat contractul cu UAT”.

Contestatoarea susține că ambele motive sunt nelegale, neputând sta la baza unei decizii de anulare a procedurii.

În acest sens arată că chiar dacă împrejurările că nu a fost depusă nicio ofertă pentru lotul 3 sau că ofertele depuse pentru acest lot nu ar fi putut fi comparate constituie motive de anulare a procedurii, conform art. 212 alin. (1) lit. a) și b) din Legea nr. 98/2016, acestea nu se regăsesc în speța de față, fiind depuse 3 oferte, doar una fiind declarată inacceptabilă, celelalte 2 oferte fiind conforme cerințelor caietului de sarcini, dintre care a fost stabilită și oferta câștigătoare, respectiv cea a contestatoarei.

Nici al doilea motiv menționat în SEAP, nu poate constitui, în opinia contestatoarei, un argument pentru anularea procedurii, acesta nefiind prevăzut ca motiv de anulare în cuprinsul art. 212 și art. 213 din Legea nr. 98/2016, astfel încât anularea procedurii pe acest considerent este total lipsită de temei legal.

În sprijinul solicitării de anulare a deciziei de anulare a procedurii de către autoritatea contractantă și de obligare a acesteia la continuarea procedurii prin încheierea cu contestatoarea a contractului aferent lotului 3 se invocă dispozițiile art. 143 și art. 145 din HG nr.395/2016,

Contestatoarea susține că anularea procedurii după momentul stabilirii câștigătoarei, în condițiile în care rezultatul procedurii nu a fost contestat, îi creează grave prejudicii de ordin patrimonial, aceasta achiziționând și achitând produse în valoare de peste 6000 euro destinate livrării către autoritatea contractantă, fapt atestat prin înscrisuri atașate contestației, conduita autorității contractante fiind nu

doar nelegală, ci și iresponsabilă, fiind de natură a încălca toate principiile care guvernează materia achizițiilor publice.

Cu adresa nr. 54694/31.07.2023, înregistrată la Consiliu cu nr. 41799/01.08.2023, ... a transmis punctul său de vedere la contestația formulată de S.C. ...SRL, în care arată că acordul de finanțare între UAT și Ministerul Fondurilor Europene, finanțatorul proiectului, este până în data de 31.03.2023, UAT având posibilitatea ca până în data de 30.06.2023 să depună cerere de rambursare.

Conform adresei și solicitării primite de la Ministerul Fondurilor Europene, UAT ..., avea obligația legală de a achiziționa și a plăti serviciile aferente acestei proceduri, până în data de 30.06.2023, urmând ca proiectele ce nu vor fi finalizate până în data de 30.06.2023 să fie plătite integral de UAT ...:

Având în vedere cele de mai sus, precum și faptul că urmare a contestațiilor formulate s-a depășit termenului de depunere a cererii de rambursare prevăzut în contractul de finanțare, iar UAT nu dispune de suma aferenta procedurii, autoritatea contractantă a anulat procedura de atribuire în SEAP.

Autoritatea contractantă arată că a ținut legătura cu ofițerul de proiect ce i-a fost repartizat și până la sfârșitul lunii iunie a fost o incertitudine din partea finanțatorului în legătură cu posibilitatea prelungirii termenului de depunere a cererii de rambursare.

Autoritatea contractantă susține că a fost de bună-credință și a luat deciziile necesare pentru a putea finaliza procedura, însă a fost nevoită să prelungească termenul de evaluare, din cauza numărului mare de ofertanți înscriși la procedură precum și a altor obligații pe care membrii comisiei de evaluare le au în fișa postului.

În punctul de vedere se consideră că decizia de anulare a procedurii este legală și confirmă prevederilor art. 212 alin. (1) lit. c) teza a II-a, din cauza lipsei bugetului necesar sau a fondurilor suplimentare, autoritatea contractantă aflându-se în imposibilitate obiectivă de a putea încheia contractul.

De asemenea în contextul actual, apreciază că nici nu mai este justificată încheierea acestui contract, având în vedere că situația pandemică s-a încheiat, iar în bugetul local al UAT ... nu există fondurile necesare pentru plata contractului

Având în vedere toate considerentele de mai sus, autoritatea contractantă apreciază că decizia de anulare a procedurii de atribuire nu este legală și oportună, motiv pentru care solicită respingerea contestației ca fiind lipsită de obiect.

După depunerea contestației, SC ...S.R.L. a transmis, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 209340679/1 din 21.07.2023, în valoare de 4874 lei, emisă de CEC Bank SA - Sucursala Cluj.

Cauțiunea constituită se va restitui, la cerere, nu mai devreme de 30 de zile de la data rămânerii definitive a hotărârii, în temeiul art. 61¹

alin. (5), (6) și (7) din Legea nr. 101/2016.

Din analiza susținerilor părților și a documentelor existente la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează:

COMUNA, în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura de atribuire, prin licitație deschisă, a contractului de achiziție publică având ca obiect „Achiziția de dispozitive și produse dezinfectante pentru controlul răspândirii SARS-COV 2”, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. ..., împreună cu documentația de atribuire.

Valoarea estimată a întregii proceduri este de 1.174.245 lei, fără TVA, contractul fiind finanțat din fonduri europene în cadrul proiectului „Programul Operațional Infrastructura Mare (POIM), încadrându-se în Axa Prioritară 9 - Protejarea sănătății populației în contextul pandemiei cauzate de Covid - 19.

Conform raportului procedurii nr. 45186/09.06.2023, oferta depusă de SC ...S.R.L. a fost declarată câștigătoare pentru lotul 3 – Dezinfectanți, cu un preț de 36.900 lei, fără TVA.

Ulterior încheierii raportului procedurii și comunicării rezultatului procesului de evaluare întreaga procedură de atribuire a fost anulată.

Împotriva deciziei de anulare a procedurii de atribuire pentru lotul 3, SC ...S.R.L. a formulat prezenta contestație.

Consiliul reține faptul că din SEAP reiese că în data de 10.07.2023, procedura de atribuire pentru lotul 3 a fost anulată pentru următorul motiv: „Nu a fost depusă nicio ofertă sau au fost depuse oferte care, deși pot fi luate în considerare, nu pot fi comparate datorita modului neuniform de abordare a soluțiilor tehnice și/sau financiare, autoritatea finanțatoare a reziliat contractul cu UAT”.

La dosarul achiziției publice se găsește Decizia de anulare a procedurii nr. 52842/10.07.2023, conform căreia procedura de atribuire a contractului „Achiziția de dispozitive și produse dezinfectante pentru controlul răspândirii SARS-COV 2 - 3 loturi” a fost anulată, în temeiul art. 212 alin. (1) lit. c) teza II din Legea nr. 98/2016, „datorită faptului că autoritatea contractantă se află în imposibilitatea de încheiere a contractului de achiziție publică, neexistând fondurile necesare pentru plata produselor furnizate.”

Prin urmare, autoritatea contractantă a invocat, în fapt și în drept, motive de respingere a procedurii diferite: în SEAP a invocat motivele de respingere prevăzute la art. 212 alin. (1) lit. a) și b) [„a) dacă nu a fost depusă nicio ofertă/solicitare de participare sau dacă nu a fost depusă nicio ofertă admisibilă; b) dacă au fost depuse oferte admisibile care nu pot fi comparate din cauza modului neuniform de abordare a soluțiilor tehnice și/ori financiare”], iar în decizia de anulare a procedurii a invocat motivul de respingere de la art. 212 alin. (1) lit. c) [„c) dacă încălcări ale prevederilor legale afectează procedura de atribuire sau dacă este imposibilă încheierea contractului”].

Având în vedere că Decizia de anulare a procedurii nr. 52842/10.07.2023 este documentul procedural în baza căruia a fost anulată procedura de atribuire, și motivele de anulare ale procedurii prezentate în SEAP trebuiau să fie cele din această decizie.

Consiliul are în vedere că, atunci când anulează o procedură de atribuire, autoritatea contractantă are obligația de a transmite comunicări participanților la procedură, în conformitate cu legislația achizițiilor publice, astfel:

- art. 215 din Legea nr. 98/2016:

„(1) Autoritatea contractantă informează fiecare candidat/ofertant cu privire la deciziile luate în ceea ce privește rezultatul selecției, rezultatul procedurii, respectiv atribuirea/încheierea contractului de achiziție publică/acordului-cadru sau admiterea într-un sistem dinamic de achiziții, inclusiv cu privire la **motivele care stau la baza oricărei decizii de a nu atribui un contract**, de a nu încheia un acord-cadru, de a nu implementa un sistem dinamic de achiziții ori de a relua procedura de atribuire, cât mai curând posibil, dar nu mai târziu de 3 zile de la emiterea deciziilor respective.

- art. 146 din HG nr. 395/2016:

„(1) În situația în care autoritatea contractantă anulează procedura de atribuire, în condițiile art. 212 sau 213 din Lege, aceasta are obligația de a comunica în scris tuturor participanților la procedura de atribuire, în cel mult 3 zile de la data anulării, **motivul care a determinat decizia de anulare**, precum și încetarea obligațiilor asumate de ofertanți prin depunerea ofertelor sau a solicitărilor de participare.

Consiliul reține că la dosarul cauzei nu se găsesc astfel de dovezi, niciuna dintre părți nefăcând referire la o comunicare de acest fel.

Astfel, Consiliul constată că autoritatea contractantă nu și-a îndeplinit obligația procedurală de a comunica fiecărui participant la procedură motivul de anulare a acesteia.

Faptul că a în SEAP apare că procedura de atribuire este „anulată” și la momentul accesării pe „anulată”, apare motivul de anulare, nu reprezintă îndeplinirea obligației legale invocate mai sus, ci a obligației legale de la art. 213 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 [„Autoritatea contractantă are obligația de a face publică decizia de anulare a procedurii de atribuire a contractului de achiziție publică/acordului-cadru, însoțită de justificarea anulării procedurii de atribuire, prin intermediul platformei electronice prevăzute la art. 150 alin. (1), în termen de o zi lucrătoare de la adoptarea deciziei de anulare”], care este destinată, în primul rând, terților, comunicarea motivului de anulare a procedurii fiind prevăzută la art. 215 alin. (1) ca și comunicarea privind rezultatul procedurii.

În lipsa unei comunicări a autorității contractante cu privire la motivele de anulare a procedurii, potrivit art. 215 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 și art. 146 alin. (1) din HG nr. 395/2016, autoarea contestației

a luat cunoștință despre anularea procedurii doar din SEAP, unde motivul de anulare a procedurii a fost prezentat eronat, nefiind cel din Decizia de anulare a procedurii nr. 52842/10.07.2023.

Având în vedere cele de mai sus, în temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite, în parte, contestația depusă de SC ...S.R.L. în contradictoriu cu autoritatea contractantă COMUNA ..., va obliga autoritatea contractantă să comunice SC ...S.R.L. motivele de anulare a procedurii, conform art. 215 din Legea nr. 98/2016 și art. 146 din HG nr. 395/2016 și să publice în SEAP motivul real de anulare a procedurii, în conformitate cu Decizia de anulare a procedurii nr. 52842/10.07.2023, în termen de 15 zile de la primire.

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:

În temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, admite, în parte, contestația depusă de SC ...S.R.L., în contradictoriu cu autoritatea contractantă COMUNA ..., obligă autoritatea contractantă să comunice SC ...S.R.L. motivele de anulare a procedurii, conform art. 215 din Legea nr. 98/2016 și art. 146 din HG nr. 395/2016 și să publice în SEAP motivul real de anulare a procedurii, în conformitate cu Decizia de anulare a procedurii nr. 52842/10.07.2023, în termen de 15 zile de la primire.

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

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

PREȘEDINTE,

MEMBRU,

MEMBRU,

...

Redactată în 4 exemplare, conține 6 (șase) pagini.