



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

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, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ... / ... / ...

Data:

Prin contestația nr. .../13.03.2020, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. .../13.03.2020, înaintată de SC SRL, cu sediul în, ... înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr., având CUI RO, reprezentată legal prin – administrator, împotriva deciziei de anulare nr. .../09.03.2020, emisă de (....), cu sediul în, ... județul, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificate, organizată în vederea atribuirii contractului de lucrări având ca obiect „înființare rețea de distribuție și branșamente gaze naturale în localitățile, Păclișa, Cîrnești și Reea, comuna, județul, cod CPV 45231221-0 – Lucrări de construcții de conducte de alimentare cu gaz (Rev.2), s-a solicitat admiterea contestației, anularea deciziei de anulare nr. .../09.03.2020, a actelor care au stat la baza emiterii actului administrativ, menținerea efectelor deciziei de anulare a procedurii nr./03.03.2020 sau în cazul în care „totuși au apărut între timp fonduri disponibile” să dispună anularea raportului de atribuire nr./03.03.2020 și măsura reevaluării ofertei, analizarea încadrării procedurii în situația prevăzută de art. 212 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016 și să dispună anularea acesteia.

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 de față, prin care SC SRL înțelege să formuleze critici în privința deciziei de anulare nr. .../09.03.2020, solicitând cele menționate în partea introductivă.

Preliminar, justificând interesul său în formularea contestației, în raport cu rezultatul comunicat de autoritatea contractantă la data de 09.03.2020, SC SRL precizează că la data de 03.03.2020 a fost emis raportul procedurii nr. 13 și decizia de anulare procedură nr. 14 prin care se aducea la cunoștință ofertanților faptul că s-a dispus anularea procedurii pentru lipsa fondurilor, iar termenul de contestare a acestor documente a expirat.

Conform doctrinei și practicii judiciare unanime, interesul juridic trebuie să fie legitim (recunoscut și ocrotit de lege), personal (propriu celui care îl invocă), născut și actual (existent la momentul introducerii acțiunii și pe toată perioada de soluționare a acesteia) toate cele 3 condiții reținute în doctrină fiind îndeplinite în speța de față.

Se subliniază faptul că interesul în promovarea contestației este vădit în condițiile în care prin dispunerea de către CNSC a măsurii reevaluării ofertei SC SRL aceasta ar putea fi declarată câștigătoare, interes care însă nu a mai existat la data deciziei de anulare procedură nr. .../03.03.2020, rațiune pentru care nici nu a mai promovat o contestație față de raportul de atribuire nr. .../03.03.2020.

Contestatoarea arată că, la data de 03.03.2020, i-a fost comunicat faptul că a fost declarată neconformă oferta, pe motivul neefectuării vizitei la amplasament, totodată, la aceeași data, i-a mai fost comunicată de către autoritatea contractantă anularea procedurii pentru lipsa fondurilor necesare executării contractului prin decizia de anulare procedură nr. 03.03.2020, act prin care se invalida raportul față de care ar fi avut interes în promovarea unei acțiuni. Având o decizie de anulare a procedurii, a raportului de atribuire pe motivul lipsei fondurilor, societatea sa s-a văzut în situația lipsei interesului promovării contestației.

După ce a fost comunicată decizia de anulare nr. 09.03.2020, SC SRL a înțeles că autoritatea contractantă a folosit doar un „tertîp” pentru a se asigura că situează acțiunea sub auspiciile tardivității.

În opinia contestatoarei, oferta sa putea fi declarată conformă și prin urmare ar exista șanse reale de a fi declarată câștigătoare, astfel este mai mult decât vădit interesul său în a promova contestația, interes

„renăscut" la data de 09.03.2020, prin publicarea deciziei de anulare nr. .../09.03.2020, care a revalidat raportul de atribuire nr. 03.03.2020.

În ceea ce privește necesitatea ca interesul să fie născut și actual, contestatorul învederează faptul că interesul este născut de la data depunerii ofertei, iar, actual, există în momentul formulării contestației transmise cu respectarea art. 8 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016.

Pe fond, trecând peste aspectele referitoare la văditul interes pe care societatea sa îl are în formularea prezentei contestații care a revalidat raportul de atribuire nr. 03.03.2020 și dincolo de admisibilitatea dovedită a acțiunii, raportat la prevederile art. 6 din Legea 101/2016, SC SRL susține că acțiunea vizează în principal sesizarea CNSC asupra unei situații de abuz săvârșite de către autoritatea contractantă de la data publicării documentației de atribuire și până la data atribuirii procedurii cu scopul favorizării operatorului economic agreeat.

Astfel, contestatoarea precizează că cerința din caietul de sarcini referitoare la obligația efectuării vizitei amplasamentului într-o anumită perioadă de timp a fost cuprinsă cu intenția vădită de a limita numărul de participanți la procedură.

În opinia contestatoarei, obligația vizitării amplasamentului este abuzivă din moment ce ofertanții au obligația de a depune la procedură o ofertă conformă cu documentația de atribuire ori dacă un ofertant apreciază că este în măsură să întocmească și să prezinte oferta în maniera impusă de autoritatea contractantă nu înțelege care ar fi justificarea pentru declararea neconformității ofertei pentru nevizitarea amplasamentului. Menționează că a luat la cunoștință de această cerință, s-a deplasat la amplasament, însă reprezentanții autorității contractante au refuzat să confirme efectuarea vizitei. În aceste condiții, contestatoarea consideră că se impunea un nou termen pentru efectuarea vizitei.

SC SRL a efectuat vizita la amplasamentul lucrărilor însă autoritatea contractantă „în mod abuziv a refuzat să confirme acest demers”, rațiune pentru care s-a văzut nevoită să consemneze cu martori, la nivelul propunerii tehnice, faptul că a îndeplinit această obligație impusă prin caietul de sarcini, deși autoritatea contractantă a declarat oferta neconformă pe motivul neefectuării vizitei.

În drept, sunt invocate dispozițiile Legii nr. 101/2016.

Ca mijloace de probă, sunt prezentate o serie de înscrisuri.

În vederea soluționării contestației, prin adresele nr. ... și nr., Consiliul a solicitat contestatoarei și autorității contractante, în temeiul art. 15 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, punctul de vedere în referire la excepția tardivității, invocată din oficiu, față de decizia de respingere a ofertei societății contestatoare, stabilită prin raportul procedurii nr. .../03.03.2020, precum și cu privire la excepția lipsei de interes, invocată din oficiu, prin raportare la dispozițiile art. 3 alin. (3), teza finală,

din Legea nr. 101/2016, față de criticile referitoare la *decizia de anulare nr. .../09.03.2020 a raportului procedurii de atribuire nr. /03.03.2020 și a deciziei de anulare procedura nr. .../03.03.2020*.

Prin adresa nr. /18.03.2020, înregistrată la Consiliu cu nr. /18.03.2020, ... (....) prezintă argumentele care au justificat decizia de respingere a ofertei contestatoarei.

Referitor la decizia de anulare nr. .../09.03.2020, autoritatea contractantă susține că în urma studierii Ordonanței de Urgență nr. .../06.01.2020, a considerat că hotărârea de a anula procedura de achiziție publică nu ar fi avut temei legal, deoarece toate contractele de finanțare semnate cu Comisia Națională de Statistică și Prognoză au fost transferate de Guvernul României către Ministerul Dezvoltării, astfel hotărând în unanimitate de voturi, ca procedura să se desfășoare în continuare, scopul său fiind de a semna contractul de lucrări, decizie care a fost publicată apoi în SEAP.

Autoritatea contractantă solicită respingerea contestației ca tardiv formulată, întrucât SC SRL nu a respectat termenul de depunere a contestației prevăzut la art. 8 lit. b) și ca lipsită de interes conform art. 3 alin. (3), teza finală din Legea nr. 101/2016.

Prin adresa nr. /18.03.2020, înregistrată la Consiliu cu nr. /18.03.2020, SC SRL menționează că nu se poate reține tardivitatea acțiunii în raport cu data comunicării raportului de atribuire nr. /03.03.2020 și a deciziei de anulare procedură nr. /03.03.2020 din moment ce, în data de 03.03.2020, prin decizia de anulare a procedurii, autoritatea contractantă a făcut cunoscut ofertanților anularea procedurii pentru lipsa fondurilor necesare executării contractului.

SC SRL ar fi promovat o acțiune lipsită de interes din moment ce ar fi putut solicita cel mult recunoașterea admisibilității ofertei la nivelul unei proceduri care ar fi suferit aceeași finalitate și anume anularea pentru lipsa fondurilor necesare.

În continuare, societatea contestatoare reiterează aspectele menționate în contestație.

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

... (....) a inițiat procedura simplificată, organizată în vederea atribuirii contractului de lucrări având ca obiect „înființare rețea de distribuție și branșamente gaze naturale în localitățile, Păclișa, Cîrnești și Reea, comuna, județul, prin publicarea, în SEAP, a anunțului simplificat nr. .../06.01.2020. Valoarea estimată a contractului este de 9.330.060,10 lei, fără TVA, iar criteriul de atribuire stabilit este „prețul cel mai scăzut”.

Potrivit Declarației de participare publicată în SEAP, la data de 23.01.2020, în cadrul procedurii au fost primite două oferte, din partea SC SRL și, respectiv, SC SRL.

În raportul procedurii nr. /03.03.2020, autoritatea contractantă a consemnat respingerea ofertei SC SRL, motivul care a stat la baza acestei decizii, conformitatea ofertei SRL, precum și anularea procedurii, având în vedere că potrivit OUG nr. ../06.01.2020 nu se mai alocă împrumuturi prin FDI, UAT Comuna fiind în imposibilitatea de a încheia contractul. A fost emisă la aceeași dată și Decizia de anulare a procedurii nr., invocându-se ca temei art. 212 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016, în cuprinsul acesteia consemnându-se și reluarea procedurii în momentul în care se va stabili sursa de finanțare.

Ulterior, la data de 09.03.2020, autoritatea contractantă a revenit asupra deciziilor sale și a emis *decizia de anulare nr. .../09.03.2020 a raportului procedurii de atribuire nr. .../03.03.2020 și a deciziei de anulare a procedurii nr. .../03.03.2020.*

Nemulțumită fiind de această decizie, SC SRL (consemnând cauțiunea aferentă, potrivit dispozițiilor art. 611 din Legea nr. 101/2016) a formulat contestația de față, solicitând:

- *anularea deciziei de anulare nr. .../09.03.2020 (a raportului procedurii nr. .../03.03.2020 și a deciziei de anulare a procedurii nr. .../03.03.2020) și a actelor care au stat la baza emiterii acestui act administrativ (procese verbale de evaluare, raportul procedurii;*

- *menținerea efectelor deciziei de anulare a procedurii nr. .../03.03.2020 sau în cazul în care „totuși au apărut între timp fonduri disponibile” să dispună anularea raportului de atribuire nr. 13/03.03.2020 și măsura reevaluării ofertei;*

- *în subsidiar, analizarea încadrării procedurii în situația prevăzută de art. 212 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016 și să dispună anularea acesteia.*

Interesul în prezenta cauză este justificat de autoarea contestației prin aceea că, prin publicarea deciziei de anulare nr. /09.03.2020 (a raportului procedurii de atribuire nr. ..13/03.03.2020 și a deciziei de anulare a procedurii nr. .../03.03.2020) a fost revalidat raportul de atribuire nr. .../13.03.2020, astfel că interesul său a *renăscut* la data de 09.03.2020.

Numai că, observă Consiliul, în decizia de anulare nr. .../09.03.2020 sunt consemnate următoarele: **anularea raportului procedurii de atribuire nr. .../03.03.2020 și a deciziei de anulare a procedurii nr. .../03.03.2020,**

Conform Ordonanței de Urgență nr. 1/06.01.2020 privind unele măsuri fiscal-bugetare, art. 1, pct. 1, deoarece FDI va fi gestionat de Ministerul Lucrărilor Publice, Dezvoltării și Administrației, existând sursa de finanțare.

Așadar, prin decizia datată 09.03.2020 se anulează inclusiv raportul procedurii nr. .../03.03.2020, astfel că revalidarea de care vorbește autoarea contestației nu poate fi pusă în discuție. Exprimarea din decizia de anulare este foarte clară: **anularea raportului procedurii de atribuire nr. .../03.03.2020.**

Fiind anulat raportul procedurii nr. .../03.03.2020 în integralitatea sa, orice decizie consemnată în acel raport nu își mai produce efectele, iar temerea contestatoarei, la acest moment, cu privire la oferta sa, nu este justificată. Decizia de respingere a ofertei societății contestatoare ar fi rămas în ființă doar dacă autoritatea contractantă ar fi anulat parțial raportul procedurii nr. .../03.03.2020 și anume doar în ceea ce privește decizia de anulare a procedurii, ceea ce nu s-a întâmplat.

La data învestirii Consiliului cu soluționarea prezentei contestații, documentul specific care conține deciziile comisiei de evaluare, respectiv raportul procedurii de atribuire, întocmit ca urmare a reluării procedurii având în vedere că procedura nu mai este anulată, nu există.

În acest context, al neîncheierii, încă, a unui raport al procedurii de atribuire, singurul de natură a-l vătăma pe contestator prin deciziile conținute, Consiliul apreciază că analiza celor criticate de autoarea contestației este lipsită de interes, la acest moment. În legătură cu oferta SC SRL, membrii comisiei de evaluare nu au luat o decizie definitivă ca urmare a revenirii din anulare, iar în condițiile în care nu există un act al autorității contractante cu privire la rezultatul reevaluării (în contextul în care rezultatul stabilit prin raportul procedurii nr. .../03.03.2020 este anulat), Consiliul nu poate interveni în evaluarea ofertelor întrucât s-ar substitui membrilor comisiei de evaluare.

Consiliul stabilește că anularea deciziei de anulare a procedurii dispusă de autoritatea contractantă la 09.03.2020, nu este în măsură să-l vătămă pe SC SRL, astfel că eventuala încadrare în situația descrisă de art. 212 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016, precum dorește aceasta, nu poate fi luată în discuție, neexistând niciun motiv la acest moment să se anuleze procedura de atribuire și nici autoarea contestației nu îl indică. O astfel de decizie, ca cea dispusă de autoritatea contractantă la 09.03.2020, este expresia principiului revocabilității actelor administrative care presupune că emitentul unui act administrativ poate oricând proceda la revocarea lui.

Consiliul apreciază că, după finalizarea procedurii de atribuire prin stabilirea de către autoritatea contractantă a ofertei câștigătoare și comunicarea rezultatului procedurii de atribuire către ofertanți, SC SRL va putea să își exercite dreptul de a contesta acel rezultat, în măsura în care consideră că îl vătămă, cu respectarea prevederilor legale ale art. 8 din Legea nr. 101/2016.

Având în vedere cele reținute anterior, Consiliul va admite excepția, invocată din oficiu, privind lipsa de interes a contestatoarei în formularea contestației și va respinge contestația ca lipsită de interes.

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

În temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul respinge, ca lipsită de interes, contestația depusă de SC SRL, în contradictoriu cu (...), în calitate de autoritate contractantă.

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

Împotriva prezentei se poate formula plângere, în termen de 10 zile lucrătoare de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate, în temeiul art. 29 din Legea nr. 101/2016.

PREȘEDINTE COMPLET,

.....

MEMBRU,

.....

MEMBRU,

.....