

Hotărâre nr. 1034/2022 din 01.07.2022 pronunțată de Tribunalul Constanța, cod RJ g88d3e9g6 (<https://rejust.ro/juris/g88d3e9g6>)

Acesta este document finalizat

Cod ECLI ECLI:RO:TBCTA:2022:017.#####

Dosar nr. ##/36/2022

R O M Â N I A

TRIBUNALUL CONSTANȚA

SECȚIA DE CONTENCIOS ADMINISTRATIV ȘI FISCAL

Operator de date cu caracter personal 8470

Sentița civilă Nr. #####/2022

Ședința publică de la 01 Iulie 2022

Completul compus din:

PREȘEDINTE ##### –##### #####

Grefier ##### - ##### ###

Pe rol judecarea cauzei de contencios administrativ și fiscal având ca obiect litigiu privind achizițiile publice, cerere formulată de reclamantul MUNICIPIUL CONSTANȚA - PRIN PRIMAR, cu sediul în Constanța, Bd. Tomis, nr. 51, #####
#####, în contradictoriu cu pârâta S.C. ##### S.R.L., cu sediul în Dolhasca, ##### ##, #####.

Dezbaterile au avut loc în ședința publică din 16.06.2022 și au fost consemnate în încheierea de ședință de la acea dată care face parte integrantă din cuprinsul prezentei hotărâri, când instanța, având nevoie de timp pentru a delibera, a amânat pronunțarea la data de 24.06.2022, apoi la data de 01.07.2022, când s-au hotărât următoarele:

TRIBUNALUL,

Deliberând asupra prezentei cauze,

Prin cererea înregistrată sub nr. ##/36/2022 la data de 19.04.2022 pe rolul Tribunalului Constanța-Secția de Contencios Administrativ și Fiscal consecutiv declinării competenței materiale în favoarea acestei instanțe prin Sentința civilă nr. ##/CA/07.04.2022 pronunțată de Curtea de Apel Constanța Secția de Contencios Administrativ și Fiscal reclamantul MUNICIPIUL CONSTANȚA PRIN PRIMAR, în contradictoriu cu ##### SRL, în temeiul art.194 și urm. Cod Procedură Civilă, art.1349 și următoarele Cod Civil, în referire la art.611 Legea nr.

101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a solicitat obligarea pârâtei ##### SRL la:

-plata contravalorii etapelor de lucrări incluse în Programul de execuție și care vor fi decontate ulterior lunii decembrie 2023,

-plata sumei cu titlu de prejudiciu rezultat din ajustarea prețului Contractului "Serviciul de elaborare documentație tehnico-economică aferentă obiectivului de investiții "Creșterea eficienței energetice a imobilului Liceul Teoretic #####, Constanța" (PT, DTAC, avize, DTOE, DDE, CS, asistență tehnică din partea proiectantului, altele),

-plata dobânzilor legale la prețul total al Contractului (271.000 lei), pentru perioada 06.10.2021 -10.12.2022,

În fapt, arată că prezenta acțiune reprezintă cererea pentru plata de despăgubiri, în accepțiunea dispozițiilor art. 611 alin.5 din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică.

De asemenea, valoarea sumelor cu titlu de despăgubiri este provizorie, urmând ca acestea să fie stabilite definitiv în urma probatoriului administrat.

Reclamantul a inițiat procedura de licitație deschisă având ca obiect atribuirea contractului "Serviciul de elaborare documentație tehnico-economică aferentă obiectivului de investiții "Creșterea eficienței energetice a imobilului Liceul Teoretic #####, Constanța" (PT, DTAC, avize, DTOE, DDE, CS, asistență tehnică din partea proiectantului, altele). La procedură au depus oferte 17 operatori economici.

Evaluarea ofertelor a fost finalizată prin aprobarea Raportului procedurii nr. 193327/29.09.2021, oferta societății ##### SRL fiind respinsă ca neconformă, potrivit art.137 alin.3 lit.a) HG 395/2016, deoarece:

-contestatoarea nu a îndeplinit cerința: "oferantul va elabora propunerea tehnică în conformitate cu cerințele prevăzute în Caietul de sarcini și cu formularul de propunere tehnică. Informațiile din propunerea tehnică trebuie să permită identificarea cu ușurință a corespondenței cu specificațiile minime precum și cu toate cerințele impuse prin caietul de sarcini",

-nedovedirea cerințelor impuse prin documentația de atribuire în privința experților cheie, etc.

În data de 06.10.2021, pârâta ##### SRL a formulat contestație în cadrul procedurii de atribuire.

Prin Decizia nr. #####C6/05.11.2021, astfel cum rezultă din considerentele și dispozitivul deciziei, CNSC a admis contestația. Prin Decizia nr. ####/10.12.2021 pronunțată de Curtea de Apel Constanța în dosarul nr. ####/36/2021 a fost admisă plângerea formulată de autoritatea contractantă Municipiul Constanța, cu consecința modificării în tot a Deciziei CNSC nr. #####C6/05.11.2021, în sensul respingerii contestației formulată de ofertantul ##### SRL ca nefondată. Soluția este definitivă.

Conform art.611 Lege 101/2016: „Pentru soluționarea contestației formulate în condițiile art. 8 sub sancțiunea respingerii acesteia, persoana care se consideră

vătămată trebuie să constituie, în termen de maximum 5 zile de în data sesizării Consiliului, o cauțiune (...).

(5) (...) Cauțiunea nu se restituie celui care a depus-o în măsura în care autoritatea contractantă face dovada că asupra acesteia a formulat cerere în fața instanței pentru plata despăgubirii convenite până la împlinirea termenului de 30 de zile de la data rămânerii definitive a hotărârii".

Condițiile pentru atragerea răspunderii delictuale.

Fapta ilicită.

Conform art.1349: "Orice persoană are îndatorirea să respecte regulile de conduită pe care legea sau obiceiul locului le impune și să nu aducă atingere, prin acțiunile ori inacțiunile sale, drepturilor sau intereselor legitime ale altor persoane".

Caracterul ilicit al faptei rezultă fie din împrejurarea că fapta este interzisă de lege, fie că nu s-a respectat o anumită obligație impusă de lege.

În cauză, ne aflăm în situația formulării unei contestații vădit neîntemeiată, cu rea-credință, de către pârâta din prezenta cauză, în referire la procedura Serviciul de elaborare documentație tehnico-economică aferentă obiectivului de investiții "Creșterea eficienței energetice a imobilului Liceul Teoretic #####, Constanța" (PT, DTAC, avize, DTOE, DDE, CS, asistență tehnică din partea proiectantului, altele). Această împrejurare a fost confirmată prin pronunțarea Deciziei nr. ###/10.12.2021 de Curtea de Apel Constanța.

Neconformitățile identificate, atât în privința propunerii tehnice, cât și în privința propunerii financiare, erau de natură să facă imposibilă implementarea contractului de achiziție publică. Iar pârâta era în măsură să cunoască acest lucru, întrucât este de rea-credință să pretinzi îndeplinirea condițiilor și vigorilor stricte ale procedurii, în condițiile în care inconsecvențele sunt constatate prin comunicarea rezultatului procedurii și confirmate de hotărârea definitivă a instanței de judecată.

Formularea unei contestații vădit neîntemeiată, cu o motivare care s-a dovedit nu numai formală, ci intenționat nelegală în încercarea de a da aparența de legalitate susținerilor pârâtei din prezenta cauză, reprezintă faptă ilicită.

Consecința acestei manifestări de rea-credință este reprezentată de deturnarea termenului de semnare a contractului de achiziție cu 2 luni, un termen important în contextul finanțării lucrării din fonduri europene, prin raportare la termenele de decontare și graficul de lucrări.

În ce privește prejudiciul, reclamantul arată că valoarea indicată al acestui titlu în petitul cererii de chemare în judecată este una provizorie, urmând ca în cadrul administrării probatoriilor să fie stabilită valoarea prejudiciului.

Conform art.1349 alin.2 Cod civil: "Cel care, având discernământ, încalcă aceasta îndatorire răspunde de toate prejudiciile cauzate, fiind obligat să le repare integral".

Consideră îndeplinite condițiile legale cerute pentru existența prejudiciului, în condițiile în care UAT Municipiul Constanța nu se va mai încadra în termenul limită de finalizare a proiectelor finanțate prin intermediul programului Operațional Regional #####, respective 31.12.2023, întrucât:

Durata de prestare a serviciului de elaborare documentație tehnico-economică (PT, DTAC avize, DTOE, DDE, CS) este conform clauzelor contractuale de 3 luni, la care se adaugă și termenul legal de obținere a vizelor necesare la faza PT și a obținerii AC.

Durata necesară realizării procedurii de achiziție publică și semnarea contractului de execuție lucrări, procedură ce se va demara după finalizarea elaborării proiectului tehnic, este de cca 5 luni, durata de execuție a lucrărilor estimată la nivelul Documentației de avizare a lucrărilor de intervenții este de 18 luni.

În consecință, este probabil ca sumele aferente ultimelor 2 luni de implementare a proiectului să fie suportate de la bugetul local, datorită pierderii finanțării.

De asemenea, decalarea datei pentru semnarea contractului cu 2 luni antrenează incidența dispozițiilor HG 1/2018 privind ajustarea prețului contractului, raportat la creșterea indicilor de preț pentru elemente constitutive ale ofertei.

Cu privire la vinovăția societății pârâte, reclamantul susține că dovada vinovăției pârâtei rezultă din manifestarea acesteia în sensul formulării contestației, în mod formal, deși avea cunoștință din comunicarea nr. 193334/29.09.2021 că oferta sa este neconformă.

În consecință, societatea pârâtă a dat dovadă de rea-credință, prin manifestarea intenționată în modalitățile mai sus expuse.

Relativ la legătura între fapta comisă și prejudiciu se arată că această condiție îndeplinită în cauză, având în vedere că pierderea finanțării se datorează atitudinii pârâtei.

Pentru toate aceste considerente, solicită admiterea cererii de chemare în judecată.

În temeiul art.453 din Codul de Procedură Civilă, solicită obligarea pârâtei la suportarea cheltuielilor de judecată ocazionate de prezenta cerere, constând în onorariul de avocat.

În drept, a invocat dispozițiile art.194 Cod Procedură Civila, art.1349 Cod civil, art.611 alin.5 Lege 101/2016.

La data de 25.01.2022 reclamantul Municipiul Constanța prin Primar a depus la dosar precizări prin care a arătat că acțiunea ce face obiectul prezentului dosar se subscie cererii prevăzute de art.611 Lege 101/2016, privind condițiile de restituire ale cauțiunii (procedură similară prevăzută de dispozițiile Codului de procedură civilă), și care privește exclusiv despăgubirile pretinse ca efect al întârzierii semnării contractului de achiziție urmare a contestațiilor formulate.

Având în vedere poziția înaintată de instituție, față de stadiul actual al procedurii de achiziție, despăgubirile constau în plata dobânzii legale aplicate la prețul total al Contractului, pentru perioada 06.10.2021 - 10.12.2021 - capătul 3 din cererea inițială.

Menționează că despăgubirile solicitate la pct. 1 și 2 din cererea inițială nu pot fi cuantificate la acest moment, față de stadiul procedurii de achiziție, care vizează în primă fază încheierea contractului de proiectare. Abia după momentul finalizării proiectului se pot stabili etapele de lucrări, precum și întârzierile în procedura de execuție. Motiv pentru care nu mai insistă în primele două capete de cerere, acestea fiind la acest moment, premature.

Obiectul cererii este reprezentat de plata despăgubirilor reprezentate de dobânda legală la prețul total al contractului, pentru perioada 06.10.2021-10.12.2022, respectiv suma de 4.642,27 lei.

Temeiul juridic al cererii: art.611 Lege 101/2016, privind condițiile de restituire ale cauțiunii. Motivele de fapt constau în atitudinea pârâtei, care a formulat o contestație vădit neîntemeiată, ceea ce a condus la întârzierea procedurii de achiziție și semnarea contractului de atribuire cu o întârziere de 2 luni de zile.

În acest sens a atașat, adresa nr. R10025 conex cu 11275/18.01.2022 emisă de instituție, privind calculul despăgubirilor ce fac obiectul prezentei cereri.

La data de 24.02.2022 pârâta ##### SRL a depus la dosar întâmpinare prin care a solicitat respingerea acțiunii formulate de reclamant ca neîntemeiată.

În prezenta cauză a fost administrată proba cu înscrisuri.

Analizând actele și lucrările dosarului, instanța constată următoarele:

Din perspectivă factuală se reține că reclamanta, în calitate de autoritate contractantă, a inițiat o procedură de licitație simplificată având ca obiect atribuirea contractului Serviciul de elaborare documentație tehnico-economică aferentă obiectivului de investiții „Creșterea eficienței energetice a imobilului Liceul Teoretic ##### Constanța”, (PT, DTAC, avize, DTOE, DD3, CS, asistență tehnică din partea proiectantului, altele).

Prin Raportul procedurii nr. 193327/29.09.2021 la punctul 3.2.2 în urma evaluării propunerilor tehnice a fost respinsă ca neconformă oferta formulată de pârâta ##### S.R.L. în raport de disp. art. 137 alin. 3 lit. a) din HG nr. 395/2016

Împotriva acestei decizii, pârâta ##### S.R.L. a formulat contestația nr. 32/06.10.2021 înregistrată la CNSC sub nr. 52456/06.10.2021 soluționată prin Decizia nr. ####/C6/2634/05.11.2021 în modalitatea admiterii acesteia, respectiv prin Decizia nr. ###/10.12.2021 ponunțată de Curtea de Apel Constanța în Dosarul nr. ###/36/2021 a fost admisă plângerea formulată de reclamantă, a fost modificată Decizia nr. ####/C6/2634/05.11.2021 în sensul respingerii ca neîntemeiată a contestației formulate.

În drept, conform art. 53 alin. 1 din Legea nr. 101/2016, reținut ca fiind incident în speță prin declinatorul de competență, „(1)Procesele și cererile privind acordarea despăgubirilor pentru repararea prejudiciilor cauzate în cadrul procedurii de atribuire, precum și cele privind anularea sau nulitatea contractelor se soluționează în primă instanță, de urgență și cu precădere, de către secția de contencios administrativ și fiscal a tribunalului în circumscripția căruia se află sediul autorității contractante sau în circumscripția în care își are sediul social/domiciliul reclamantul, prin completuri specializate în achiziții publice.”

Potrivit art. 611 din același act normativ, „(5)Cauțiunea se restituie celui care a depus-o, nu mai devreme de 30 de zile de la data rămânerii definitive a hotărârii Consiliului. Cauțiunea nu se restituie celui care a depus-o în măsura în care autoritatea contractantă face dovada că asupra acesteia a formulat cerere în fața instanței pentru plata despăgubirii convenite până la împlinirea termenului de 30 de zile de la data rămânerii definitive a hotărârii.”

Art. 68 din lege prevede că „Dispozițiile prezentei legi se completează cu prevederile Legii contenciosului administrativ nr. 554/2004, cu modificările și

completările ulterioare, ale Legii nr. 134/2010, republicată, cu modificările ulterioare, și cu cele ale Legii nr. 287/2009, republicată, cu modificările ulterioare, în măsura în care prevederile acestora din urmă nu sunt contrare.”

În lipsa unor dispoziții speciale care să reglementeze chestiunea despăgubirilor în materia achizițiilor publice, Tribunalul are în vedere normele generale în materia răspunderii civile delictuale și anume cele reglementate de art. 1357 C.civ., conform căruia „(1)Cel care cauzează altuia un prejudiciu printr-o faptă ilicită, săvârșită cu vinovăție, este obligat să îl repare. (2)Autorul prejudiciului răspunde pentru cea mai ușoară culpă.”

Întrucât fapta ilicită imputată pârâtei este reprezentată de formularea unei contestații pe care reclamanta o consideră abuzivă, Tribunalul are în vedere spre analiză și dispozițiile art. 15 C.civ., conform cărora: „Niciun drept nu poate fi exercitat în scopul de a vătăma sau păgubi pe altul ori într-un mod excesiv și nerezonabil, contrar bunei-credințe.”

Reține Tribunalul și dispozițiile art. 12 C.pr.civ., conform cărora: „(1)Drepturile procesuale trebuie exercitate cu bună-credință, potrivit scopului în vederea căruia au fost recunoscute de lege și fără a se încălca drepturile procesuale ale altei părți. (2)Partea care își exercită drepturile procesuale în mod abuziv răspunde pentru prejudiciile materiale și morale cauzate. Ea va putea fi obligată, potrivit legii, și la plata unei amenzi judiciare. (3)De asemenea, partea care nu își îndeplinește cu bună-credință obligațiile procesuale răspunde potrivit alin. (2).”

Forme ale abuzului de drept în plan procesual se regăsesc în cuprinsul art. 187 alin. 1 C.pr.civ., printre acestea numărându-se și formularea cu rea-credință a unei cereri principale, accesorii, adiționale sau incidentale, precum și pentru exercitarea unei cai de atac, vădit netemeinice.

Raportat la aceste dispoziții legale și contrar poziției reclamantei, Tribunalul apreciază că prin simpla formulare a acestei contestații nu se poate reține existența unui abuz de drept procesual de natură a atrage răspunderea pârâtei în forma solicitată în prezenta cauză.

În acest sens astfel cum s-a stabilit în mod constant în doctrina și practica judiciară, pentru ca o acțiune judiciară să poată fi considerată abuzivă, dreptul procedural este exercitat în limitele sale externe, așa cum sunt definite de lege dar este alterat scopul dreptului procedural, astfel încât acesta din urma servește scopul celui care face abuz de drept iar nu interesului pentru care a fost reglementat de lege. De asemenea, dreptul procedural este exercitat cu rea-credință, titularul acestuia având ca obiectiv tocmai producerea unui rezultat vătămător părții adverse.

În cauză reclamanta nu a individualizat în mod concret, iar din probatoriu nu a rezultat că ar fi întrunite în speță condițiile răspunderii pentru fapta proprie constând în exercitarea abuzivă a unui drept procesual de către pârâtă.

Astfel, din perspectiva condiției privind fapta ilicită, constată Tribunalul că, în speță, contestația pârâtei a fost admisă de Consiliul Național de soluționare a contestațiilor prin Decizia nr. #####/C6/2634/05.11.2021, într-adevăr ulterior prin Decizia nr. ###/10.12.2021 ponunțată de Curtea de Apel Constanța în Dosarul nr. ###/36/2021 fiind admisă plângerea formulată de reclamantă și modificată Decizia nr. #####/C6/2634/05.11.2021 în sensul respingerii ca neîntemeiată a contestației formulate, în ambele etape -extrajudiciară și judiciară-contestația reclamantei fiind analizată pe fondul raportului litigios dedus judecății.

Astfel simpla formulare a unei cereri de chemare în judecată sau a unei contestații pe cale administrativ jurisdicțională nu poate fi considerată suficientă pentru a atrage răspunderea materială a autorului în cazul în care aceasta s-ar dovedi a fi neîntemeiată.

Accesul liber la justitie consacrat de art. 21 din Constituția României nu presupune implicit obtinerea unei solutii favorabile iar o solutie nefavorabila nu implică în mod necesar un abuz de drept.

Din perspectiva conduitei pretins ilicite a pârâtei, nu lipsită de relevanță este împrejurarea că în cauză inițial contestația pârâtei a fost admisă de Consiliul Național de soluționare a contestațiilor prin Decizia nr. #####/C6/2634/05.11.2021, situație în care cu atât mai puțin se poate reține caracterul ilicit al demersului său din perspectiva tergiversării procedurii invocată de reclamantă

În mod corelativ strâns legată de condiția privind săvârșirea unei fapte ilicite este cea a vinovăției având în vedere că în toate definițiile legale menționate anterior se face trimitere la reaua-credință, care presupune reprezentarea și urmărirea producerii unui rezultat vătămător părții adverse, sens în care în cauză nu s-a indicat și nu s-a dovedit componenta volițională a demersului pârâtei în sensul arătat. Nu lipsit de relevanță este în acest sens că pârâta din prezenta cauză are în obiectul său de activitate prestarea de servicii similare celor care au făcut obiectul procedurii de achiziție și în mod evident aceasta a acționat în scopul exclusiv al câștigării licitației, ## ##### ## # ##### ### ## ##### ##### ## ## ##### ##### ##### ## ##### ##### ##### ##### ##### ##### ##### ## ##### #####.

Pentru aceste considerente constând că în cauză nu sunt întrunite cumulativ condițiile cumulative pentru antrenarea răspunderii delictuale a pârâtei în modalitatea solicitată de reclamantă Tribunalul va respinge, ca neîntemeiată, cererea de chemare în judecată formulată de reclamantul MUNICIPIUL CONSTANTA prin PRIMAR în contradictoriu cu pârâta ##### ##### S.R.L.

PENTRU ACESTE MOTIVE,

ÎN NUMELE LEGII

HOTĂRĂȘTE:

Respinge, ca neîntemeiată, cererea de chemare în judecată formulată de reclamantul MUNICIPIUL CONSTANTA prin PRIMAR, cu sediul în Constanța, Bd. Tomis, nr. 51, #####, în contradictoriu cu pârâta ##### S.R.L. - ####, J ##/192/2010, cu sediul în Dolhasca, #####.

Cu drept de recurs în termen de 10 zile de la comunicare, cererea de recurs urmând a se depune la Tribunalul Constanța-Secția de Contencios Administrativ și Fiscal.

Pronunțată prin punerea soluției la dispoziția părților prin mijlocirea grefei instanței, astăzi, 01.07.2022.

PREȘEDINTE,

GREFIER,

- #####
###

-

Tehnored.#####

01.07.2022/ 4 ex