

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) și ale art. 27 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. ..., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. ..., formulată de ..., cu sediul în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CIF RO ..., reprezentată legal prin dl. ..., împotriva deciziei de anulare a procedurii de atribuire, publicată în SEAP la data de ..., emisă de ..., în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în ..., în cadrul procedurii simplificată de atribuire a contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „...”, s-au solicitat:

„- anularea deciziei autorității contractante prin care s-a dispus anularea procedurii de atribuire, precum și a tuturor înscrisurilor care au stat la baza emiterii acesteia;

- obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de atribuire și la stabilirea ofertantului câștigător dintre ofertele admisibile”.

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 critică decizia de anulare a procedurii de atribuire, emisă de ..., în calitate de autoritate contractantă, solicitând cele amănunțite.

În fapt, contestatorul prezintă un scurt istoric cu privire la modul de desfășurare a procedurii de atribuire, precizând că, într-o etapă anterioară, a formulat contestație împotriva rezultatului procedurii de atribuire, iar, în urma deciziei CNSC nr. ... din 02.02.2022, contestația a fost admisă, autoritatea contractantă fiind obligată la reevaluarea ofertelor.

Menționând că împotriva Deciziei CNSC nr. .. din 02.02.2022 nu a fost formulată vreo plângere, contestatorul arată că, potrivit informațiilor din SEAP, achizitorul a publicat la data de ... decizia de anulare a

procedurii, invocând următorul motiv: „nu a fost depusă nicio ofertă sau au fost depuse oferte care, deși pot fi luate în considerare, nu pot fi comparate datorită modului neuniform de abordare a soluțiilor tehnice și/sau financiare, autoritatea contractantă hotărăște anularea procedurii de atribuire deoarece SF-ul postat ca și documentație de atribuire este întocmit în așa fel încât un singur ofertant poate participa în conformitate cu cerințele acestuia la procedură. Astfel, pentru a nu încălca prevederile imperative ale art. 2 din Legea nr. 98/2016 și pentru a nu îngreuna accesul la procedură, autoritatea contractantă hotărăște anularea procedurii”.

Subliniază contestatorul, în acest context, că motivul invocat de autoritate se întemeiază pe art. 212 lit. b) din Legea nr. 98/2016, conform căruia achizitorul are obligația de a anula procedura „dacă au fost depuse oferte admisibile care nu pot fi comparate din cauza modului neuniform de abordare a soluțiilor tehnice și/ori financiare”.

Față de motivele invocate de autoritate în susținerea deciziei de anulare a procedurii, contestatorul solicită Consiliului să constate că, în fapt, nu este incident niciunul dintre motivele de anulare prevăzute de legiuitor. Susține contestatorul că autoritatea contractantă nu detaliază în ce constă, concret, modul neuniform de abordare a soluțiilor tehnice și/sau financiare, de care se prevalează în motivarea deciziei sale, indicând în acest sens și Decizia CNSC publicată în BO2017_3417.

Astfel, contestatorul apreciază că decizia comisiei de evaluare, de anulare a procedurii de atribuire, ulterior rămânerii definitive a Deciziei CNSC, este una abuzivă și nelegală în raport de dispozițiile art. 212 din Legea nr. 98/2016, autoritatea contractantă invocând motive artificiale de anulare a procedurii.

Față de împrejurarea că autoritatea contractantă a menționat că hotărăște anularea procedurii de atribuire întrucât studiul de fezabilitate postat ca documentație de atribuire ar fi întocmit în așa fel încât un singur ofertant poate participa în conformitate cu cerințele acestuia la procedură, contestatorul face următoarele precizări:

- documentația de atribuire, prin necontestare în termenul legal, a dobândit caracter obligatoriu, atât pentru autoritate, cât și pentru operatorii economici participanți, așa cum rezultă din prevederile art. 75 din Legea nr. 98/2016, coroborate cu cele ale art. 123 din HG nr. 395/2016, cu modificările și completările ulterioare;

- raportat la condițiile stabilite prin documentația de atribuire, nu se poate reține nicio culpă în sarcina ofertantului, care, astfel, nu poate fi prejudiciat de o decizie arbitrară a autorității contractante, adoptată după o perioadă îndelungată de timp, precum și ulterior formulării unei contestații, cu privire la modalitatea de evaluare a autorității contractante, soluționată la data de 02.02.2022 și care, așa cum a fost precizat și anterior, nu a fost atacată cu Plângere, devenind definitivă.

Așa cum rezultă din motivarea succintă publicată în SEAP, anularea procedurii de atribuire nu privește abateri grave de la legislația achizițiilor publice, sens în care contestatorul solicită Consiliului să

constate că autoritatea contractantă a creat circumstanțe artificiale de anulare a procedurii de atribuire, doar pentru a nu pune în aplicare Decizia CNSC nr. ... din data de 02.02.2022, aspect ce contravine dispozițiilor art. 146 alin. (2) din anexa la HG nr. 395/2016.

Astfel, arată contestatorul, trebuie subliniat că anularea unei proceduri de atribuire reprezintă o excepție de la regula instituită de art. 211 din Legea nr. 98/2016, regulă conform căreia autoritatea contractantă are obligația de a încheia contractul de achiziție publică cu ofertantul a cărei ofertă a fost stabilită câștigătoare, pe baza propunerilor tehnice și financiare cuprinse în respectiva oferta.

Reiterează contestatorul faptul că autoritatea a invocat motive artificiale de anulare a procedurii, deși, la momentul la care a luat decizia de anulare, documentația de atribuire avea caracter obligatoriu, iar Decizia CNSC nr. ... din data de 02.02.2022 era definitivă.

Drept urmare, subliniază contestatorul, contrar aprecierii autorității contractante, prin raportare la situația de fapt, anularea procedurii în acest moment, la aproximativ cinci luni de la data publicării în SEAP a documentației de atribuire, inclusiv a studiului de fezabilitate postat ca documentație de atribuire, este abuzivă și nelegală.

În concluzie, având în vedere aspectele invocate mai sus, contestatorul solicită Consiliului să dispună anularea deciziei prin care s-a dispus anularea procedurii de atribuire și obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de atribuire și la stabilirea ofertantului câștigător dintre ofertele admisibile.

În drept, se invocă dispozițiile Legii nr. 101/2016, ale Legii nr. 98/2016, precum și ale HG nr. 395/2016.

Ca mijloace de probă, au fost depuse înscrisuri.

Prin punctul de vedere comunicat prin adresa nr. ..., înregistrată la CNSC sub nr. ..., ..., în calitate de autoritate contractantă, solicită respingerea ca nefondată a contestației depusă de

Referitor la criticile contestatoarei, autoritatea contractantă precizează că a hotărât anularea procedurii de atribuire din următoarele considerente:

- studiul de fezabilitate, postat în SEAP în vederea întocmirii documentației de atribuire, este un document restrictiv, întrucât cerințele din cadrul acestui formular pot fi îndeplinite doar de o singură societate de pe teritoriul României;

- pentru a nu încălca principiul transparenței, nediscriminării și al tratamentului egal s-a decis anularea procedurii de atribuire, decizie bazată pe art. 212 alin. (2) din Legea nr. 98/2016;

- la o analiză mai atentă a documentației de atribuire, respectiv fișa de date a achiziției, s-a constatat faptul că, având în vedere că obiectul contractului îl reprezintă proiectarea și execuția lucrărilor, nu se poate aplica criteriul de atribuire *prețul cel mai scăzut*, fiind necesară stabilirea unor factori de evaluare;

- pornind de la definiția noțiunii de complexitate asociată serviciilor intelectuale, definită la nivelul Instrucțiunii nr. 1/2017 - art. 10 alin. (2), emisă de ANAP și având în vedere faptul că parte din activitățile ce compun obiectul contractului în cauză, respectiv partea de proiectare, se încadrează în categoria activităților cu nivel ridicat de complexitate, specifice serviciilor intelectuale, criteriul de atribuire care trebuie să fie utilizat este *cel mai bun raport calitate-preț* sau *calitate-cost*.

Astfel, autoritatea contractantă consideră oportună anularea procedurii de atribuire și solicită respingerea, ca nefondată, a contestației

Ca mijloace de probă, au fost depuse înscrisuri.

Urmare a primirii punctului de vedere, prin adresa nr. ..., înregistrată la CNSC sub nr. ..., ... formulează *concluzii scrise*, arătând că își menține criticile formulate.

În opinia, motivele anulării procedurii de atribuire, așa cum au fost prezentate de autoritate în punctul de vedere, sunt indicate la modul general și nelegale.

Totodată, contestatorul arată că autoritatea indică un motiv suplimentar de anulare, la punctul b) din cuprinsul punctului de vedere, nepublicat în SEAP, conform căruia „*la o atentă analiză a documentației de atribuire, respectiv Fișa de date a achiziției (...) având în vedere faptul că obiectul contractului îl reprezintă proiectarea și execuția lucrărilor asta face ca procedura de atribuire să fie una complexă ceea ce înseamnă că nu se poate aplica criteriul de atribuire prețul cel mai scăzut ci este necesară stabilirea unor factori de evaluare*”, motiv față de care înțelege să facă următoarele precizări:

- întocmirea documentației de atribuire și a documentelor-suport se încadrează în etapa de planificare/pregătire a procesului de achiziție publică, potrivit art. 21 alin. (1) din HG nr. 395/2016, autoritatea contractantă putând iniția aplicarea procedurii de atribuire numai după ce au fost elaborate și aprobate documentația de atribuire, cu caietul de sarcini și documentele-suport;

- autoritatea contractantă, trebuia să identifice procedura de atribuire aleasă precum și criteriul de atribuire, la momentul etapei de planificare/pregătire, prevăzută de art. 8 alin. (2) din Normele metodologice, iar nu ulterior depunerii ofertelor, desemnării drept câștigătoare a unei oferte, și cu atât mai puțin ulterior parcurgerii etapei contestației, prin care s-a dispus reevaluarea ofertelor depuse în cadrul procedurii.

În concluzie, ... solicită admiterea contestației, învederând că anularea procedurii s-a făcut fără a avea la bază un motiv concret, ferm, real, obiectiv, aceasta fiind datorată doar culpei autorității contractante care a apreciat, în mod pur subiectiv, că se impune anularea procedurii.

Prin adresa nr. ..., Consiliul a solicitat autorității contractante să confirme faptul că raportul procedurii nr. ... este singurul document întocmit ulterior deciziei CNSC nr. ..., precum și să facă dovada publicării

în SEAP a raportului procedurii, conform art. 216 alin. (1¹) din Legea nr. 98/2016, și să transmită adresa comunicată contestatorului, în considerarea dispozițiilor art. 146 alin. (1) din HG nr. 395/2016.

La această solicitare, prin adresa nr., înregistrată la CNSC sub nr. ..., autoritatea contractantă precizează că a transmis la dosarul cauzei procesul-verbal nr. ..., întocmit de comisia de evaluare cu privire la anularea procedurii.

Referitor la publicarea raportului procedurii în SEAP, autoritatea contractantă arată că „dintr-o eroare umană nu am încărcat raportul procedurii în înainte de anularea acesteia. În fapt, vom remedia acest aspect în cel mai scurt timp posibil”.

Prin adresa nr. ..., înregistrată la CNSC sub nr. ..., contestatorul renunță la cererea sa de studiere a dosarului cauzei.

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

...., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura de atribuire simplificată, a contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „...”, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. ..., la care a anexat documentația de atribuire, valoarea estimată fiind de ... lei, fără TVA.

Potrivit documentului „Declarație de participare”, publicat în SEAP, asociat anunțului de participare, în cadrul procedurii au fost primite 2 oferte, iar, ulterior evaluării acestora, a fost întocmit raportul procedurii nr. ... în cuprinsul căruia s-a reținut modul de desfășurare al procedurii, respingerea ofertei depusă de și motivele care au stat la baza acestei decizii, precum și desemnarea ofertei depuse de, câștigătoare a procedurii.

Împotriva acestei decizii a autorității contractante, ... a formulat contestația soluționată prin decizia nr. ..., astfel:

Admite contestația formulată de, în contradictoriu cu, în calitate de autoritate contractantă. Anulează raportul procedurii nr. ..., în partea referitoare la evaluarea ofertei contestatorului și a celei depusă de, precum și actele subsecvente. Obligă autoritatea contractantă la reevaluarea ofertelor menționate cu respectarea dispozițiilor legale și a celor evocate în motivare, în termen de 15 zile de la primirea deciziei....

Decizia CNSC nu a fost atacată cu plângere, aceasta fiind definitivă.

Conform probatoriului cauzei, se observă că, ulterior, comisia de evaluare a întocmit procesul-verbal nr. ..., în cuprinsul căruia se arată următoarele:

„comisia de evaluare, analizând Documentația de avizare a lucrărilor de intervenție a decis că aceasta nu corespunde cu totalitatea cerințelor regăsite în teren mai exact soluția tehnică nu cuprinde o dimensionare corectă a necesarului. Astfel, se decide refacerea documentului care stă la baza procedurii de atribuire încât aceasta să redea realitatea de fapt. Mai mult decât atât, obiectul procedurii îl reprezintă proiectarea și execuția lucrărilor de iluminat public. În conformitate cu recomandările ANAP și cu legile în vigoare, nu se poate

stabilii ca si criteriu de atribuire „prețul cel mai scăzut” in condițiile in care obiectul il reprezintă proiectarea si execuția lucrărilor...”

De asemenea, comisia de evaluare a întocmit raportul procedurii nr. ..., în cuprinsul căruia a fost consemnată decizia de anulare a procedurii, întemeiată pe două motive de fapt:

- pe de o parte, deoarece „în urma unei atente analize a documentației de atribuire, a constatat faptul că documentația de atribuire pusă la dispoziția operatorilor economici încalcă prevederile art. 2 din Legea 98/2016 cu modificările și completările ulterioare. La baza acestei constatări sta Decizia CNSC și ofertele depuse de cei doi operatori economici. Astfel, SF-ul pus la dispoziția ofertanților este întocmit în așa fel încât, pe teritoriul României nu poate participa la procedura decât 1 singur operator economic...”

- pe de altă parte, deoarece „obiectul procedurii îl reprezintă proiectarea si execuția lucrărilor de iluminat public. In conformitate cu recomandările ANAP si cu legile in vigoare, nu se poate stabili ca si criteriu de atribuire „prețul cel mai scăzut” in condițiile in care obiectul il reprezintă proiectarea si execuția lucrărilor...”

Se mai reține că, potrivit informațiilor disponibile în SEAP, asociat anunțului de participare simplificat aferent procedurii, la data de 09.03.2022, rubrica „stare procedură”, apare menținea „anulată”, cu următoarea explicație „nu fost depusa nicio oferta sau au fost depuse oferte care, deși pot fi luate în considerare, nu pot fi comparate datorită modului neuniform de abordare a soluțiilor tehnice și/sau financiare. Autoritatea contractantă hotărăște anularea procedurii de atribuire deoarece SF-ul postat ca și Documentație de atribuire este întocmit în așa fel încât un singur ofertant poate participa în conformitate cu cerințele acestuia la procedura. Astfel, pentru a nu încălca prevederile imperative ale art. 2 din Legea 98/2016 si pentru a nu îngradi accesul la procedura, AC hotărăște anularea procedurii”. Aceleași explicații se regăsesc și la cap. V.1 *Informații privind neatribuirea* din cadrul anunțului

Împotriva acestei decizii a autorității contractante, ... (consemnând cauțiunea aferentă, potrivit dispozițiilor art. 61¹ din Legea nr. 101/2016) a formulat contestația de față, solicitând cele menționate în partea introductivă.

Cu titlu preliminar, Consiliul reține că decizia de anulare publicată în SEAP conține, ca motiv de anulare, explicația „nu fost depusa nicio oferta sau au fost depuse oferte care, deși pot fi luate în considerare, nu pot fi comparate datorită modului neuniform de abordare a soluțiilor tehnice și/sau financiare”, precum și faptul că SF-ul postat ca documentație de atribuire ar fi fost întocmit în așa fel încât un singur ofertant ar putea participa în conformitate cu cerințele acestuia la procedura, fără niciun fel de referire la motivul privind pretinsa nerespectare a dispozițiilor privind criteriul de atribuire utilizat în cadrul procedurii.

În soluționare vor fi avute în vedere următoarele dispoziții legale:
din Legea nr. 98/2016

- art. 216. alin. (1) Autoritatea contractantă are obligația de a întocmi raportul procedurii de atribuire pentru fiecare contract de achiziție publică atribuit ...

- art. 216 alin. (1¹) Raportul intermediar și raportul procedurii se publică în SEAP, semnate cu semnătură electronică calificată, în aceeași zi cu transmiterea

comunicării prevăzute la art. 215 alin. (1), fără referire la informațiile pe care operatorul economic le precizează și probează ca fiind confidențiale sau protejate de un drept de proprietate intelectuală.

- art. 216. alin. (2) Raportul procedurii de atribuire prevăzut la alin. (1) trebuie să cuprindă cel puțin următoarele documente/informații: ... g) justificarea motivelor pentru care autoritatea contractantă a decis anularea procedurii de atribuire.

din HG nr. 395/2016

- art. 127 alin. (1) În raport cu sarcinile și responsabilitățile, comisia de evaluare are, în ansamblu, următoarele atribuții: ... m) stabilirea ofertei/ofertelor câștigătoare sau, după caz, formularea propunerii de anulare a procedurii; n) elaborarea proceselor-verbale aferente fiecărei ședințe, a rapoartelor intermediare aferente fiecărei etape în cazul procedurilor cu mai multe etape și a raportului procedurii de atribuire.

- art. 127 alin. (2) Rapoartele intermediare și raportul procedurii de atribuire se înaintează de către președintele comisiei de evaluare conducătorului autorității contractante spre aprobare.

- art. 146 alin. (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.

Din economia acestor prevederi legale, rezultă obligația autorității contractante, prin comisia abilitată, de a întocmi raportul procedurii, ca act final decizional trimis spre aprobare conducătorul unității, în cuprinsul căruia este consemnat modul de desfășurare al procedurii, precum și, cum este cazul de față, justificarea motivelor pentru care s-a decis anularea procedurii de atribuire. De asemenea, în sarcina autorităților contractante a fost prevăzută obligația de a publica raportul procedurii în SEAP și de a comunica participanților rezultatul procedurii, obligație care transpune unul dintre principiile sub care se desfășoară achizițiile publice, respectiv principiul transparenței.

În lumina celor anterior expuse, astfel cum rezultă din probatoriul administrat, Consiliul observă că autoritatea contractantă nu a dat curs obligațiilor sale, singura justificare a anulării adusă la cunoștința contestatorului fiind cea regăsită în secțiunea „Stare procedură” a anunțului de participare.

Se observă că și de această dată autoritatea contractantă nesocotește obligațiile de transparență statuate de legiuitor în sarcina sa, similar situației constatate cu ocazia primei contestații, cu privire la care Consiliul a consemnat următoarele:

...Procedurile de achiziție publică se desfășoară sub imperiul principiilor statuate la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, printre acestea regăsindu-se și principiul transparenței, care presupune, în speța dedusă judecății, ca, în calitate de ofertant, să cunoască toate informațiile care au condus la respingerea sa din procedură, pentru a-și putea exercita, în cunoștință de cauză, dreptul său la apărare, în situația în care argumentele reținute de comisia de evaluare în emiterea deciziei de respingere, ar fi apreciate neîntemeiate.

Motivarea actului administrativ reprezintă o garanție a legii și a ocrotirii drepturilor individuale, o formă de protejare a cetățeanului împotriva arbitrarului puterii publice, care, în aceste condiții, devine evident și poate fi cenzurat, permițând instanțelor de control judiciar/administrativ-jurisdicțional efectuarea controlului de legalitate....

Pe cale de consecință, Consiliul va analiza legalitatea motivului de anulare consemnat de autoritatea contractantă la secțiunea „Stare procedură” din SEAP, singurul adus la cunoștința operatorilor economici interesați și opozabil acestora, orice altă analiză fiind prematură la acest moment, în lipsa respectării obligațiilor de la art. 216 alin. (1¹) din Legea nr. 98/2016, respectiv art. 146 alin. (1) din HG nr. 395/2016.

Procedând la soluționarea cauzei, examinând susținerile părților, probatoriul aflat la dosarul cauzei și dispozițiile legale aplicabile, Consiliul constată că în cuprinsul raportului nr. ... nu a fost indicat niciun temei de drept pentru justificarea deciziei de anulare adoptată, însă, așa cum rezultă din apărările prezentate în punctul de vedere, autoritatea contractantă a avut în vedere dispozițiile art. 212 alin. (1) lit. c) și alin. (2) din Legea nr. 98/2016, conform cărora:

art. 212. - (1) Autoritatea contractantă are obligația de a anula procedura de atribuire a contractului de achiziție publică/acordului-cadru în următoarele cazuri:...

c) dacă încălcări ale prevederilor legale afectează procedura de atribuire sau dacă este imposibilă încheierea contractului;

alin. (2) În sensul dispozițiilor alin. (1) lit. c), prin încălcări ale prevederilor legale se înțelege situația în care, pe parcursul procedurii de atribuire, se constată erori sau omisiuni, iar autoritatea contractantă se află în imposibilitatea de a adopta măsuri corective fără ca aceasta să conducă la încălcarea principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2).

În fapt, autoritatea contractantă invocă o pretinsă încălcare a principiilor prevăzute la art. 2 din Legea nr. 98/2016, urmare a celor expuse de Consiliu prin decizia sa anterioară, precum și în ofertele celor doi participanți la procedură, concluzionând, după cum este reținut în raportul procedurii, și consemnat în SEAP, că „SF-ul pus la dispoziția ofertanților este întocmit în așa fel încât, pe teritoriul României nu poate participa la procedură decât un singur operator economic”.

În soluționare, reține Consiliul că din interpretarea textului legal anterior citat, se observă că nu orice eroare sau omisiune din partea autorității contractante poate determina anularea procedurii de atribuire, legiuitorul stabilind în mod expres că acestea trebuie să fie de o anumită gravitate, respectiv să aibă ca efect încălcări ale prevederilor legale sau să facă imposibilă încheierea contractului.

Textul art. 212, așa cum s-a evidențiat mai sus, are în vedere cu titlu excepțional ipoteza anulării procedurii, de aceea trebuie interpretat și aplicat strict în limitele prevăzute de lege și doar la ipoteza ori ipotezele avute în vedere de legiuitor.

Aplicând aceste considerente de ordin legal situației de fapt dedusă judecății, apreciază Consiliul că decizia de anulare a procedurii motivată după cum a fost redat mai sus, nu este una justificată, argumentele

prezentate fiind unele de ordin general, fără niciun fel de particularizare la procedura analizată.

Astfel, autoritatea contractantă nu indică, în concret, care anume considerente ale Consiliului consemnate în decizia anterioară au determinat-o să ajungă la concluzia că procedura este viciată într-o asemenea măsură încât legalitatea ei nu mai poate fi restabilită, cu atât mai mult cu cât CNSC a dispus în sarcina sa obligația de a continua procedura, indicând, totodată, limitele reevaluării.

De asemenea, comisia de evaluare face trimitere la ofertele celor doi participanți, fără precizarea căror elemente din cuprinsul acestora conduc la pretinsa „abordare neunitară” a soluțiilor tehnice și/sau financiare, care ar face imposibilă compararea lor - motiv de anulare expus, de altfel, exclusiv în explicațiile publicate în SEAP.

În același sens, faptul că „SF-ul pus la dispoziția ofertanților este întocmit în așa fel încât, pe teritoriul României nu poate participa la procedură decât 1 singur operator economic” reprezintă o simplă afirmație a autorității, fără niciun exemplu concret sub ce formă conținutul SF-ului este unul restrictiv, care anume cerință din cuprinsul acestuia ar putea fi îndeplinită de un singur operator economic și care ar fi acela.

Pe cale de consecință, Consiliul apreciază că toate motivele de fapt prezentate în argumentare, sunt unele conjuncturale, lipsite de fond, insuficiente pentru a fi validată decizia de anulare a cărei legalitate este criticată.

Pe de altă parte, foarte important în soluționare este și faptul că, în etapa premergătoare deschiderii ofertelor, niciun operator economic interesat nu a reclamat caracterul nelegal/nejustificat/abuziv al documentației de atribuire, aspect care, coroborat cu un minim de concurență, conduce la concluzia că documentația nu a reprezentat o piedică în ofertare, drept care ipoteza redată în anularea procedurii, și anume pretinsa posibilitate de participare la procedură a unui singur operator economic, nu se susține.

Cele expuse mai sus nu trebuie interpretate ca o nerecunoaștere a dreptului autorităților contractante de a își anula un act sau chiar întreaga procedură și din oficiu atunci când constată că s-au încălcat prevederile legale în cursul derulării procedurii, însă acest drept nu trebuie să fie interpretat ca fiind unul discreționar, trebuind să fie justificat în mod obiectiv.

Potrivit dispozițiilor art. 146 alin. (2) din HG nr. 395/2016 *„autoritatea contractantă nu are dreptul să adopte nicio măsură cu scopul de a întârzia nejustificat procesul de evaluare a ofertelor, sau de a crea circumstanțe artificiale de anulare a procedurii de atribuire, o asemenea abordare fiind considerată o încălcare a principiului asumării răspunderii prevăzut la art. 2 alin. (2) din Lege.”*

Pornind de la cele explicate în cele ce preced, Consiliul apreciază că modul în care a procedat autoritatea contractantă, pe de o parte, apare

ca nelegal în raport de dispozițiile art. 212 din lege, dar și de natură să încalce drepturile recunoscute de același act normativ în beneficiul ofertanților participanți, concluzionând, astfel, că motivul de anulare analizat mai sus este unul neîntemeiat, care nu poate să justifice o măsură extremă, cum este cea de anulare a procedurii.

În concluzie, Consiliul va invalida motivul de anulare a procedurii consemnat în SEAP, la rubrica „Stare procedură” a anunțului de participare simplificat, respectiv de la cap. V.1 *Informații privind neatribuirea* din cadrul anunțului ..., analizat mai sus, precum și raportul procedurii nr. ..., în partea care s-a reținut acest motiv, stabilind, totodată, în sarcina autorității contractante obligația respectării art. 216 alin. (1¹) din Legea nr. 98/2016, respectiv art. 146 alin. (1) din HG nr. 395/2016.

Numai ulterior vor putea fi considerate îndeplinite atribuțiile comisiei de evaluare și se va naște dreptul oricărui operator economic interesat care se considera vătămat într-un drept al său ori într-un interes legitim printr-un act al unei autorități contractante sau prin nesoluționarea în termenul legal a unei cereri de a solicita anularea actului, obligarea autorității contractante la emiterea unui act sau la adoptarea de măsuri de remediere, recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim, pe cale administrativ-jurisdicțională sau judiciară, potrivit art. 2 din Legea nr. 101/2016.

Apreciază Consiliul că prezentarea, prin intermediul punctului de vedere transmis la dosarul cauzei, a justificării deciziei de anulare și prin prisma pretensei nerespectări a dispozițiilor legale privind alegerea criteriul de atribuire, nu poate fi considerată o îndeplinire a atribuțiilor comisiei de evaluare conform textelor de lege invocată mai sus, punctul de vedere nefiind un act al procedurii de atribuire emis de comisie sub egida Legii nr. 98/2016 și a normelor de aplicare a acesteia, ci unul aferent procedurii de remedii, reglementată de Legea nr. 101/2016.

În acest context, câtă vreme subzistă motive de anulare a procedurii care nu au format obiectul contestației, și, astfel, nu au putut fi analizate, capătul de cerere privind obligarea autorității contractante la *stabilirea ofertantului câștigător dintre ofertele admisibile* apare a fi prematur.

Criticile formulate pe calea concluziilor scrise, care nu s-au regăsit și în cuprinsul contestației, vor fi respinse, ca inadmisibile, în considerarea dispozițiilor art. 21 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, potrivit căroră: „Este inadmisibilă prezentarea unor noi motive de contestare și/sau formularea unor noi capete de cerere pe calea concluziilor scrise sau orale ori a precizărilor la contestație ulterior termenului legal de formulare a acesteia.”

Pentru considerentele enunțate, în temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va admite, în parte, contestația formulată de, în contradictoriu cu, în calitate de autoritate contractantă, va anula

motivul de anulare a procedurii consemnat în SEAP, la rubrica „Stare procedură” a anunțului de participare simplificat aferent procedurii, respectiv de la cap. V.1 *Informații privind neatribuirea* din cadrul anunțului ..., și raportul procedurii nr. ..., în partea în care s-a reținut acest motiv, și va obliga autoritatea contractantă la respectarea dispozițiilor art. 216 alin. (1¹) din Legea nr. 98/2016, respectiv pe cele ale art. 146 alin. (1) din HG nr. 395/2016, în termen de 10 zile de la primirea deciziei.

În temeiul art. 26 alin. (6) din același act normativ, va respinge, ca prematur, capătul de cerere privind obligarea autorității contractante la stabilirea ofertantului câștigător dintre ofertele admisibile.

Decizia este obligatorie pentru părți, potrivit art.28 alin.1 din același act normativ.

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

Admite, în parte, contestația formulată de, în contradictoriu cu, în calitate de autoritate contractantă. Anulează motivul de anulare a procedurii consemnat în SEAP, la rubrica „Stare procedură” a anunțului de participare simplificat aferent procedurii, respectiv de la cap. V.1 *Informații privind neatribuirea* din cadrul anunțului ..., și raportul procedurii nr. ..., în partea în care s-a reținut acest motiv. Obligă autoritatea contractantă la respectarea dispozițiilor art. 216 alin. (1¹) din Legea nr. 98/2016, respectiv pe cele ale art. 146 alin. (1) din HG nr. 395/2016, în termen de 10 zile de la primirea deciziei.

Respinge, ca prematur, capătul de cerere privind obligarea autorității contractante la stabilirea ofertantului câștigător dintre ofertele admisibile.

Obligatorie.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate.