

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, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr.

Data:

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 48769/16.09.2021 (care face obiectul dosarului nr. 2432/2021), depusă de SRL, cu sediul în, reprezentată prin administrator, având CUI RO, număr de înregistrare în Registrul Comerțului, privind procedura simplificată, online, organizată de, cu sediul în, ..., în calitate de autoritate contractantă, pentru atribuirea contractului de Furnizare ascensoare, cod CPV 42416100-6 Ascensoare (Rev. 2), contestatoarea a solicitat anularea comunicării rezultatului procedurii nr. 8445/25.08.2021 transmisă în data de 09.09.2021, prin care a fost informată că a fost declarată câștigătoare oferta; anularea tuturor actelor autorității contractante care au stat la baza emiterii rezultatului procedurii, dar fără a se limita la raportul procedurii nr. 31672/23.08.2021, în partea/părțile privitoare la oferta, ofertă declarată câștigătoare; anularea în parte a raportului procedurii în ceea ce privește evaluarea ofertei, precum și a tuturor actelor subsecvente și/sau conexe acestuia și reevaluarea ofertei declarate câștigătoare.

....., cu sediul social în, str....., având CUI RO, număr de înregistrare în Registrul Comerțului, reprezentată legal prin administrator și convențional prin cu sediul procesual ales în, ..., a formulat cererea de intervenție înregistrată la Consiliu cu nr. 50728/28.09.2021, prin care a solicitat admiterea în principiu a cererii de intervenție, respingerea contestației formulate de SRL și menținerea rezultatului procedurii de achiziție publică, precum și obligarea contestatoarei la plata cheltuielilor de judecată în cuantum de 7.410 lei reprezentând onorariu avocat.

Prin contestația înregistrată la Consiliu cu nr. 51237/30.09.2021 (care face obiectul dosarului nr. 2580/2021), depusă de SRL, privind aceeași procedură organizată de, în calitate de autoritate contractantă, contestatoarea a solicitat:

1. Anularea deciziei autorității contractante nr. 37061/24.09.2021 de anulare a procedurii de licitație deschisă pentru atribuirea contractului de furnizare/cumpărare având ca obiect *Furnizare ascensoare*, transmisă prin email în data de 24.09.2021, prin care a fost informată că a fost dispusă anularea procedurii și a tuturor actelor aferente anunțului de participare simplificat SCN1088355 din 29.06.2021, anularea actelor încheiate în cadrul procedurii (raportul procedurii și procesele verbale de verificare și evaluare care au stat la baza emiterii raportului procedurii) și a actelor subsecvente acestora ("Decizia de anulare");

2. Anularea tuturor actelor autorității contractante ce au stat la baza emiterii deciziei de anulare, respectiv, dar fără a se limita la, referatul emis de Serviciul de Achiziții publice întocmit cu avizul Serviciului juridic și a Serviciului financiar-contabil;

3. Obligarea autorității contractante la continuarea procedurii de atribuire.

Conform prevederilor art. 17 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, contestațiile care fac obiectul dosarelor nr. 2432/2021 și 2580/2021 au fost conexe, pentru a se pronunța o soluție unitară, deoarece acestea sunt formulate în cadrul aceleiași proceduri de atribuire.

Contestațiile și cererea de intervenție vor fi soluționate împreună, având în vedere dispozițiile art. 66 alin. (1), art. 67 alin. (1) și art. 123 alin. (1) C. proc. civ.

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR, asupra cauzelor de față conxate, constată următoarele:

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestațiile de față, care fac obiectul dosarelor nr. 2432/2021 și 2580/2021 prin care ofertantul SRL critică rezultatul procedurii, respectiv anularea acesteia, solicitând cele precizate în partea introductivă a deciziei.

Prin contestația înregistrată la Consiliu sub nr. 48769/16.09.2021, contestatoarea susține că oferta depusă de trebuia respinsă ca inacceptabilă deoarece nu a dovedit îndeplinirea cerințelor de calificare și ca neconformă deoarece nu respectă cerințele documentației de atribuire, sens în care aduce argumente.

Motivele de inacceptabilitate invocate de contestatoare sunt faptul că nu a demonstrat îndeplinirea cerinței din fișa de date privind "Situația personală a candidatului sau ofertantului" (cap. III.1.1. lit. a), în sensul că nu a prezentat certificat de atestare fiscală pentru persoane juridice privind obligațiile de plată la bugetul local din care să reiasă că ofertantul nu are datorii restante la momentul în care trebuie să prezinte acest certificat (buget local) pentru sediile secundare/punctele de lucru ale societății.

Ca motiv de neconformitate a ofertei depuse de, contestatoarea susține că, din analiza comparativă a cerințelor din cuprinsul caietului de sarcini și informațiile menționate în documentele prezentate de ofertantul câștigător, rezultă că nu sunt îndeplinite cerințe tehnice privind ascensor 1150 kg și ascensor 1350 kg, în referire la capacitate, sistem de tracțiune și opțiunile de comunicare.

Prin adresa nr. 49343/2432/C9/20.09.2021, Consiliul a solicitat autorității contractante punctul de vedere referitor la contestație, copia dosarului achiziției, copia ofertei depuse de, precum și corespondența purtată cu acesta pe perioada de evaluare a ofertelor.

Prin adresa nr. 9648/24.09.2021, înregistrată la Consiliu cu nr. 50268/24.09.2021, autoritatea contractantă a transmis punctul de vedere la contestația depusă de SRL, împreună cu dosarul achiziției și decizia de anulare a procedurii contestate nr. 37061/24.09.2021.

Față de contestația formulată de SRL, autoritatea contractantă a solicitat respingerea acesteia, ca rămasă fără obiect, având în vedere anularea procedurii de achiziție publică contestată.

Prin adresa înregistrată la Consiliu cu nr. 50728/28.09.2021, ... a depus cerere de intervenție în cadrul dosarului nr. 2432/2021, solicitând cele precizate în partea introductivă a deciziei, sens în care sunt aduse argumente.

Prin contestația care face obiectul dosarului nr. 2580/2021, ... SRL susține că decizia de anulare emisă de autoritatea contractantă este neîntemeiată și nelegală.

Astfel, decizia contestată nu cuprinde unul dintre elementele esențiale prevăzute de dispozițiile art. 213 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 și anume justificarea anulării procedurii de atribuire, sens în care sunt invocate și prevederile art. 212 din lege, precum și art. 146 din norme.

Totodată, contestatoarea arată că, în conformitate cu alin. (2) al art. 146 din norme, autoritatea contractantă nu are dreptul să creeze 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.

Mai mult, anularea procedurii are în acest caz un caracter pur subiectiv, nejustificat și nelegal, situație care atrage prejudicierea intereselor sale și încălcarea principiilor care guvernează materia achizițiilor publice.

Din acest considerente, contestatoarea solicită cele precizate în partea introductivă a deciziei.

În data la 30.09.2021, înregistrată la Consiliu cu nr. 51279/30.09.2021, contestatoarea a solicitat suspendarea soluționării contestației, până la soluționarea contestației formulate împotriva deciziei de anulare a procedurii de atribuire nr. 37061/24.09.2021,

considerând că judecarea dosarului nr. 2432/2021 depinde în tot de soluționarea a contestației formulate împotriva deciziei de anulare a procedurii.

Prin adresa înregistrată la Consiliu cu nr. 52404/06.10.2021, autoritatea contractantă a transmis punct de vedere cu privire la contestația formulată de SRL, care face obiectul dosarului nr. 2580/2021, solicitând respingerea acesteia, în parte, ca rămasă fără obiect și în parte, ca nefondată.

Cu privire la anularea deciziei nr. 37061/24.09.2021 și a actelor care au stat la baza referatului emis de Serviciul Achiziții publice, cu avizul Serviciului juridic și financiar contabil, autoritatea contractantă a avut în vedere contestația formulată în legătură cu rezultatul procedurii care formează obiectul dosarului nr. 2432/2021.

Raportat la dispozițiile art. 24 din Legea nr. 101/2016, termenul în care contractul de furnizare și instalare a celor două lifturi ar fi putut fi încheiat și executat s-ar fi situat mult peste termenul limită în care autoritatea contractantă avea acces la fondurile posibil a fi accesate, puse la dispoziție pentru această achiziție de către Ministerul Sănătății.

În fapt, fondurile necesare contractului de furnizare a lifturilor, puteau fi accesate pentru finanțarea execuției instalării și punerii în funcțiune a acestora, în anul bugetar 2021. Din acest motiv, pentru încadrarea în termenul limită de accesare a fondurilor, în fișa de date a procedurii de achiziție, s-a stipulat o data certă - termen limită pentru încheierea și executarea contractului, respectiv 30.11.2021.

Totodată, prin fișa de date a achiziției, a fost impusă și o condiție suspensivă prin care semnarea și executarea contractului de achiziție publică a fost condiționată de alocarea fondurilor necesare, puse la dispoziție de către Ministerul Sănătății, data limită pentru accesarea acestora, pe baza de factură, fiind 10.12.2021.

Totodată, autoritatea contractantă arată că a avut în vedere și dispozițiile art. 212 alin (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016.

În condițiile formulării contestației, cunoscând procedura și termenele legale relative la desfășurarea procedurii, autoritatea contractantă nu a mai putut încheia contractul în timp util, astfel încât acesta să fie și executat pentru accesarea fondurilor.

În ceea ce privește capătul de cerere referitor la anularea raportului procedurii și a proceselor verbale de verificare și evaluare care au stat la baza emiterii acestuia, cerere care a fost formulată și în cadrul contestației care face obiectul dosarului nr. 2432/2021, este rămasă fără obiect, având în vedere că documentele au fost anulate prin decizia nr. 37061/24.09.2021, prin care s-a anulat procedura de atribuire.

Din examinarea materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzelor conexe, Consiliul reține următoarele:

În vederea atribuirii contractului de Furnizare ascensoare, cod CPV 42416100-6 Ascensoare (Rev. 2), ..., în calitate de autoritate

contractantă, a inițiat procedura simplificată, online, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare simplificat nr. SCN1088355/29.06.2021.

Din informațiile anunțului de participare simplificat amintit, s-a reținut că valoarea estimată a contractului de furnizare este de 500.000,00 lei, fără TVA, criteriul de atribuire este *prețul cel mai scăzut*, iar data limită de depunere a ofertelor a fost stabilită pentru 12.07.2021, ora 15:00.

Nemulțumită fiind de rezultatul procedurii și de măsura anulării procedurii, ... SRL a depus contestațiile în analiză, solicitând cele precizate în partea introductivă a deciziei.

Contestatoarea a constituit două cauțiuni în sumă de 10.000,00 lei fiecare, conform art. 61¹ alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, fiind depuse la dosar recipisele de consemnare nr. 207517901/1 și 207554172/1, eliberate de CEC BANK, Sucursala, la data de 17.09.2021, respectiv 04.10.2021.

Prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 51279/30.09.2021, societatea contestatoare a solicitat suspendarea soluționării contestației care face obiectul dosarului nr. 2432/2021, până la soluționarea contestației îndreptată împotriva deciziei de anulare a procedurii, pe motiv că soluționarea celei de-a doua contestații depinde de soluționarea primei contestații, astfel că va fi verificată prioritar această cerere.

În analiza acestei cereri, Consiliul va avea în vedere ordinea cronologică de desfășurare a procedurii și actele emise de părți. Astfel, la data de 09.09.2021, contestatoarea a primit rezultatul procedurii, prin care a fost informată că oferta câștigătoare a fost desemnată cea depusă de, rezultat împotriva căruia a formulat contestația înregistrată la Consiliu cu nr. 48769/16.09.2021. În data de 24.09.2021, achizitoarea a publicat decizia de anulare a procedurii de atribuire, act împotriva căreia a fost formulată de către SRL cea de-a doua contestație, înregistrată la Consiliu sub nr. 51237/30.09.2021.

Analizând conținutul celor două contestații, se poate observa că afirmațiile contestatoarei nu se susțin, în sensul că soluționarea contestației formulate împotriva deciziei de anulare a procedurii de atribuire nu depinde în niciun fel de soluționarea contestației îndreptată împotriva ofertei câștigătoare.

Infirmarea sau păstrarea deciziei de desemnare a câștigătorului, pe baza argumentelor aduse prin prima contestație, nu poate avea vreo înrâurire asupra soluționării celei de-a doua contestații în care este verificată legalitatea măsurii anulării procedurii.

Mai mult decât atât, prin anularea în întregime a procedurii în data de 24.09.2021, nu mai subzistă rezultatul procedurii comunicat în data de 09.09.2021, astfel că nu se impune luarea măsurii suspendării primei contestații până la soluționarea celei de-a doua contestații, Consiliul urmând a respinge această cerere.

Trecând la soluționarea primei contestații depusă de SRL, înregistrată la Consiliu cu nr. 48769/16.09.2021 (care face obiectul dosarului nr. 2432/2021), îndreptată împotriva ofertei declarate câștigătoare, depuse de, se constată că este rămasă fără obiect, în condițiile în care, prin decizia nr. 37061/ 24.09.2021, autoritatea contractantă a anulat procedura de atribuire, inclusiv documentele contestate. Decizia de anulare a procedurii a fost publicată în SEAP la data de 24.09.2021.

Fiind anulată întreaga procedură, implicit sunt anulate actele contestate și rezultatul procedurii atacat prin contestația înregistrată la Consiliu cu nr. 48769/16.09.2021.

Pe cale de consecință, contestația fiind soluționată pe cale de excepție, Consiliul va respinge și cererea de intervenție formulată de, în cadrul dosarului nr. 2432/2021. Totodată, se va respinge și solicitarea intervenientei în legătură cu obligarea contestatoarei la plata cheltuielilor de judecată.

Analizând cea de-a doua contestație depusă de SRL, înregistrată la Consiliu cu nr. 51237/30.09.2021 (care face obiectul dosarului nr. 2580/2021), îndreptată împotriva deciziei de anulare a procedurii, se constată că aceasta vizează faptul că, prin decizia nr. 37061/24.09.2021, publicată în SEAP la data de 24.09.2021, nu s-au indicat motivele care au condus la această finalitate.

Prin decizia de anulare nr. 37061/24.09.2021, s-a hotărât anularea procedurii, a actelor încheiate în cadrul procedurii și a actelor subsecvente. Decizia cuprinde enumerarea actelor anulate, fără a face referire la vreun motiv care a condus la luarea acestei decizii.

Prezintă relevanță următoarele dispoziții legale din Legea nr. 98/2016:

- art. 211 Procedura de atribuire se finalizează prin:
 - a) încheierea contractului de achiziție publică/acordului- cadru; sau
 - b) anularea procedurii de atribuire.

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

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;

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

d) Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sau instanța de judecată dispune modificarea/eliminarea unor specificații tehnice/cerințe din caietul de sarcini ori din alte documente emise în legătură cu procedura de atribuire astfel încât nu mai poate fi atins în mod corespunzător scopul achiziției, iar autoritatea contractantă se află în imposibilitatea de a adopta

măsurile de remediere, fără ca acestea să afecteze principiile achizițiilor publice reglementate la art. 2 alin. (2);".

e) dacă contractul/acordul-cadru nu poate fi încheiat cu ofertantul a cărui ofertă a fost stabilită câștigătoare din cauza faptului că ofertantul în cauză se află într-o situație de forță majoră sau în imposibilitatea fortuită de a executa contractul/acordul-cadru și nu există o ofertă clasată pe locul următor admisibilă.

(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).

- art. 213 alin. (1) Autoritatea contractantă are dreptul de a anula procedura de atribuire a contractului de achiziție publică/acordului-cadru în situațiile prevăzute la art. 78 alin. (8), art. 82 alin. (8), art. 88 alin. (8) și art. 97 alin. (8).

(2) 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.

O justificare a anulării procedurii nu există la nivelul deciziei de anulare a procedurii, fiind încălcate dispozițiile art. 213 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, mai sus citate.

În punctul său de vedere, autoritatea contractantă a adus în discuție ca motiv de anulare termenul până la care putea fi încheiat și executat contractul, însă o astfel de motivare lipsește din decizia luată, punând societatea contestatoare în imposibilitatea de a aduce argumente împotriva respectivei decizii.

Totodată, se reține că autoritatea contractantă nu-și poate invoca propria culpă, potrivit principiului de drept „nemo auditur propriam turpitudinem allegans”.

În luarea deciziei de anulare a procedurii, achizitoarea trebuie să aibă la bază un motiv concret, ferm, real, obiectiv. Numai existența unor împrejurări total independente de voința autorității contractante pot justifica anularea procedurii de atribuire.

Anularea procedurii este posibilă doar dacă sunt îndeplinite condițiile de la articolul 212 din lege, iar achizitoarea nu poate invoca propria culpă în justificarea motivelor de anulare a procedurii de atribuire.

Prevederile art. 145 și art. 152 alin. (2) din Normele metodologice aprobate prin HG nr. 395/2016, interzic autorității contractante să anuleze procedura de atribuire prin crearea de circumstanțe artificiale în acest sens:

- art. 145: Autoritatea contractantă nu are dreptul de a amâna încheierea contractului cu scopul de a crea circumstanțe artificiale de anulare a procedurii;

- art. 146 alin. (2): 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.

Consiliul nu poate analiza motivele expuse de achizitoare în punctul de vedere și incidența sau nu a dispozițiilor legale mai sus citate, câtă vreme acestea nu au fost aduse la cunoștința operatorului economic și nu au putut forma obiectul contestației.

Organul administrativ-jurisdicțional poate fi investit prin intermediul contestației și, în virtutea principiului disponibilității, analizează legalitatea celor invocate, aspecte care însă lipsesc din contestație, petenta fiind obstructționată în formularea corespunzătoare a contestației de lipsa de diligență a achizitoarei în a comunica justificarea deciziei de anulare a procedurii.

În considerarea celor prezentate, constatând a fi întemeiate criticile contestației vizavi de lipsa motivării deciziei de anulare a procedurii, Consiliul va admite, în parte, contestația SRL, înregistrată la Consiliu sub nr. 51237/30.09.2021, autoritatea contractantă urmând a comunica operatorilor economici implicați motivele de anulare a procedurii de atribuire.

Va fi respins, ca nefondat, capătul de cerere privind anularea actelor subsecvente deciziei de anulare a procedurii.

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

În temeiul art. 26 alin. (6) 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, pentru considerentele evocate în motivarea prezentei, respinge, ca rămasă fără obiect, contestația SRL, înregistrată la Consiliu cu nr. 48769/16.09.2021, în contradictoriu cu

În conformitate cu art. 64 Cod procedura civilă, încuviințează în principiu cererea de intervenție formulată de și o respinge.

Respinge solicitarea intervenientei de obligare a contestatoarei la plata cheltuielilor de judecată.

În temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, admite, în parte, contestația SRL, înregistrată la Consiliu cu nr. 51237/30.09.2021, și anulează decizia de anulare a procedurii nr. 37061/24.09.2021. Obligă autoritatea contractantă la întocmirea unei noi decizii de anulare a procedurii care să cuprindă motivele de anulare a procedurii, în termen de 10 zile de la primirea deciziei Consiliului. Decizia de anulare a procedurii va fi comunicată operatorilor economici implicați, cu respectarea prevederilor art. 213 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

În temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, respinge, ca nefondat, capătul de cerere privind anularea actelor subsecvente deciziei de anulare a procedurii.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți. Împotriva ei se poate formula plângere, în termen de zece zile 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.

Redactată în 5 exemplare, conține 8 pagini.