str. Stavropoleos nr. 6, sectorul 3, București, România, CP 030084, CIF 20329980,
tel. +40-21-3104641, tel. +40-21-3104670, fax. +40-21-3104642,
e-mail: office@cnsc.ro, www.cnsc.ro, http://portal.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 înregistrată la CNSC sub nr. ..., formulată de ..., cu sediul în ...., împotriva comunicării rezultatului procedurii nr. ..., emisă de ..., în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în ..., în cadrul procedurii simplificată, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect ***... ...***, s-au solicitat, în ceea ce privește **lotul 4**, următoarele:

1. Anularea deciziei de respingere a garanției de participare și de declarare a ofertei ... ca inacceptabilă, consemnată în raportul procedurii nr. ...;

2. Obligarea autorității contractante să reia evaluarea ofertei ... de la etapa verificării garanției de participare, cu luarea în considerare a tuturor documentelor depuse, inclusiv a Răspunsului la solicitarea de clarificări nr. ....;

3. Suspendarea procedurii de atribuire până la soluționarea prezentei contestații, conform *art. 70* din Legea nr. 101/2016, pentru a împiedica semnarea contractului cu ofertantul declarat câștigător.

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 comunicarea rezultatului procedurii nr. ..., emisă de ..., în calitate de autoritate contractantă, solicitând cele ante-menționate.

În cuprinsul contestației, ... prezintă un scurt istoric al procedurii subliniind următoarele:

Procedura de atribuire privind lotul 4 a fost inițial publicată, în SEAP, sub numărul ....

În vederea participării la această procedură, a constituit garanția de participare prin virament bancar, efectuând plata la data de 12.02.2026, în sumă de ....

La data de ...

La solicitarea de clarificări a autorității contractante nr. ..... a transmis în termenul stabilit, respectiv ...., un răspuns detaliat, cu argumente juridice și practice complete, demonstrând că:

- suma se află efectiv și neîntrerupt în contul de trezorerie al Comunei Todirești; IBAN-ul beneficiarului este identic cu cel din documentația procedurii ...

- suma .... corespunde exact cuantumului garanției prevăzut pentru lot 4;

- intervalul extrem de scurt dintre anulare și re-publicare (24 de ore) a făcut imposibilă obiectiv efectuarea unui nou virament.

Cu toate acestea, prin raportul procedurii nr. ...., comisia de evaluare a declarat respins DUAE-ul și a respins ca inacceptabilă oferta ..., în temeiul art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016, cu motivarea că, clarificările/ completările transmise nu sunt concludente.

Față de cele de mai sus, contestatorul apreciază ca fiind nelegală decizia autorității contractante de respingere a garanției de participare și de declarare a ofertei sale ca inacceptabilă, întrucât:

- eroarea de referință din ordinul de plată a fost cauzată exclusiv de conduita autorității contractante (anularea și reluarea procedurii la 24 de ore după plata garanției);

- garanția și-a îndeplinit în totalitate funcția economică și juridică- suma se află efectiv în contul autorității, la dispoziția acesteia, pentru procedura vizată;

- clarificările transmise în termen au fost concludente și motivate juridic, comisia de evaluare nemotivând în concret de ce le-a considerat insuficiente;

- decizia de respingere încalcă principiile proporționalității, bunei-credințe și obligația de motivare prevăzute de Legea nr. 98/2016 și HG nr. 395/2016, privând autoritatea contractantă de posibilitatea de a contracta la cel mai mic preț oferit (.... lei, fără TVA — cu 8,2% sub oferta câștigătorului declarat).

Ca mijloace de probă, au fost depuse înscrisuri.

Prin punctul de vedere comunicat prin adresa nr. .... înregistrată la CNSC sub nr. ...., ... solicită respingerea contestației formulată de către ... ca neîntemeiată și menținerea ca legale și temeinice a actelor emise de autoritatea contractantă, respectiv raportul procedurii nr. .... și comunicarea rezultatului procedurii nr. ..., din următoarele considerente:

Măsura de declarare a ofertei depusă de ... ca inacceptabilă a fost dispusă în mod legal și temeinic, în deplină concordanță cu dispozițiile legale aplicabile și cu documentele existente în cadrul procedurii de atribuire.

Contestatorul nu a răsturnat constatările comisiei de evaluare și nu a demonstrat că răspunsul transmis la solicitarea de clarificări era apt să înlăture, în mod clar și neechivoc, neconcordanța reținută în sarcina sa.

Argumentele referitoare la lipsa prejudiciului, la principiile generale invocate, la jurisprudența pretins favorabilă ori la punctajul pe care l-ar fi putut obține nu sunt de natură să afecteze legalitatea măsurii contestate, întrucât acestea nu înlătură cauza concretă pentru care oferta a fost declarată inacceptabilă.

Ca mijloace de probă, au fost depuse înscrisuri.

Prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. ...., ... a transmis răspuns la punctul de vedere al autorității contractante precizând că acesta nu aduce niciun argument juridic solid în sprijinul legalității măsurii de excludere a ofertei sale. Autoritatea contractantă: (i) a activat tardiv mecanismul de clarificare prevăzut de art. 132 alin. (3) din HG nr. 395/2016; (ii) și-a contrazis propriile poziții între cele două acte succesive emise; (iii) a aplicat identic situații material diferite, încălcând tratamentul egal corect înțeles; (iv) a pretins un standard de „concludent" imposibil de atins în circumstanțele create de ea însăși; (v) a reținut suma de 812,00 RON fără titlu legal, refuzând simultan să o recunoască drept garanție valabilă; (vi) a invocat o norma legală — art. 154' alin. (4) — pe care ea însăși a încălcat-o.

Față de cele de mai sus, contestatorul solicită Consiliului următoarele:

- Să înlăture ca neîntemeiat punctul de vedere formulat de autoritatea contractantă;

- Să admită contestația nr. .... și să anuleze decizia de respingere a garanției de participare și de declarare a ofertei ... ca inacceptabilă, consemnată în raportul procedurii nr. .... și în comunicarea nr. ...;

- Să oblige autoritatea contractantă să procedeze la reevaluarea ofertei sale pentru lot 4 de la etapa verificării garanției de participare, cu luarea în considerare a tuturor înscrisurilor depuse, inclusiv a Răspunsului la solicitarea de clarificări transmis la ....

- Să mențină suspendarea procedurii de atribuire până la soluționarea definitivă a cauzei, conform art. 70 din Legea nr. 101/2016;

- Să dispună autorității contractante să prezinte dovada restituirii sau nerestituirii garanției de participare constituită prin OP nr. ...., ca element de probă în dosar.

Prin adresa nr. ..... transmite precizări suplimentare la punctul de vedere menționând că măsura declarării ofertei ca inacceptabilă a fost legală și temeinică, întrucât răspunsul la clarificări nu a înlăturat

necorelarea dintre ordinul de plată depus și procedura aflată efectiv în desfășurare.

Prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. ...., ... a răspuns la precizările suplimentare ale autorității contractante reiterând solicitările adresate Consiliului.

... a constituit cauțiunea în cuantum de .....

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

...., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura simplificată, pe loturi, în vederea atribuirii contractului având ca obiect ***....***

Valoarea estimată totală a achiziției este de 434.139 lei, fără TVA, iar criteriul de atribuire este *cel mai bun raport calitate-preț*.

Pentru lotul 4 – *Furnizare aparatură sportivă și materiale didactice specifice desfășurării activității sportive*, vizat prin contestație, au fost primite 12 oferte, în urma evaluării cărora a fost emis raportul procedurii nr. ..., prin care a fost desemnată câștigătoare oferta depusă de .... cu un punctaj total de .... lei, în timp ce oferta contestatorului a fost respinsă.

Nemulțumit de decizia de respingere a ofertei sale, despre care a luat cunoștință din adresa nr. ..., pentru motivele evocate în cele ce preced, ... a depus contestația de față.

Examinând susținerile părților, probatoriul aflat la dosarul cauzei și dispozițiile legale aplicabile, Consiliul constată:

Potrivit raportului procedurii nr. ..... și comunicării nr. ..., oferta depusă de ... a fost respinsă, ca inacceptabilă, în temeiul art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016, deoarece răspunsul la clarificarea privitoare la ordinul de plată de constituire a garanție de participare, a fost considerat neconcludent.

În analiza legalității deciziei de respingere a ofertei contestatorului, Consiliul reține prevederile cap. III.1.6.a) – *Garanția de participare* din fișa de date, obligatorii, atât pentru ofertanți în etapa de elaborare a ofertelor, cât și pentru comisia de evaluare în etapa de evaluare a ofertelor, având următorul conținut:

III.1.6.a Garanție de participare

Ofertantul va constitui garantia de participare in cuantum de: (…)

…

Așadar, autoritatea contractantă a înțeles să uzeze de dreptul său de a solicita constituirea unei garanții de participare în cuantum de 812 lei, indicând explicit și modalitățile de constituire a acesteia, printre care și cea a virării sumei menționate direct în contul său, în acord cu dispozițiile art. 36 din HG nr. 395/2016.

... a constituit garanția de participare prin OP nr. ...., în cuantumul stabilit, document pe care l-a încărcat în SEAP, potrivit procesului-verbal nr. ....

Ulterior vizualizării documentelor postate în SEAP, comisia de evaluare a transmis ... solicitarea de clarificări nr. ...., prin care a sesizat acestuia neconcordanța existentă în conținutul ordinului de plată cu privire la numărul anunțul de participare aferent procedurii, cel indicat fiind al unei proceduri anterioare care a fost anulată, solicitând (...) să justificați această diferență și să demonstrați, în mod neechivoc, faptul că plata efectuată privește constituirea garanție de participare pentru prezenta procedură de atribuire.

Ofertantul a răspuns prin adresa datată ..., în care a arătat că procedura de față a fost inițiată în ziua următoare constituirii garanției de participare pentru procedura anterioară care a fost anulată, solicitând să se constate că garanția de participare este valabilă și acoperă procedura de atribuire ....

Acest răspuns a fost considerat neconcludent de comisia de evaluare, după cum apare consemnat în procesul-verbal nr. ...., Anexa 2, deoarece nu demonstrează neechivoc că plata efectuată la data de ... privește constituirea garanției pentru actuala procedură, inițiată prin ... ci pentru procedura anterioară care a fost anulată, procedură inițiată prin anunțul de participare .... A mai reținut comisia de evaluare că simpla identitate a autorității contractante, a lotului a cuantumului și a contului de trezorerie nu sunt suficiente, concluzionând că (...) în lipsa unei dovezi exprese privind menținerea sau relocarea sumei pentru anunțul ..., comisia nu poate reține că obligația de constituire a garanției de participare pentru prezenta procedură a fost îndeplinită în mod cert și neechivoc.

Așadar, comisia de evaluare certifică faptul că suma reprezentând garanția de participare se regăsește în contul său, în cuantumul necesar, însă reproșează lipsa unei dovezi exprese privind menținerea sau relocarea sumei pentru procedura actuală, inițiată prin anunțul ....

Relevante speței sunt reținute a fi prevederile art. 35 alin. (1) din HG nr. 395/2016, potrivit cu care:

(1) **Garanţia de participare reprezintă un instrument aferent modului de prezentare a ofertei, care <u>are drept scop protejarea autorităţii contractante faţă de riscul unui comportament necorespunzător al ofertantului pe toată perioada implicării sale în procedura de atribuire</u>.,**

dar și cele ale art. 132 alin. (3) din HG nr. 395/2016, având conținutul:

(3) În condiţiile art. 215 alin. (4) din Lege, **comisia de evaluare solicită clarificări, în termen de o zi lucrătoare de la data-limită de depunere a ofertelor, privind eventualele neconcordanţe referitoare la îndeplinirea condiţiilor de formă ale garanției de participare, precum şi la cuantumul sau valabilitatea acesteia, acordând ofertantului un termen de 3 zile pentru a răspunde la solicitarea de clarificare, sub sancţiunea respingerii ofertei ca inacceptabilă.**

Analizând considerentele justificative ale deciziei de respingere, Consiliul constată că nu i se reproșează contestatorului eventuale neconcordanțe referitoare la îndeplinirea condițiilor de formă ale

garanției de participare, aceasta fiind constituită în una din formele agreate de autoritatea contractantă (virament bancar înainte de termenul-limită de depunere a ofertelor), după cum nu i se reproșează nici aspecte legate de cuantumul și valabilitatea acesteia.

Singurul aspect care i se reproșează este acela că în conținutul ordinului de plată de constituire a garanție de participare, apare menționat anunțul de participare aferent procedurii anterior anulate iar prin răspunsul la clarificări nu a prezentat o dovadă privind menținerea sau relocarea sumei pentru procedura actuală.

Prin urmare, întrebarea la care trebuie să se răspundă, este aceea dacă garanția de participare așa cum a fost constituită de ... servește scopului garanției de participare avut în vedere de legiuitor la instituirea dreptului autorității contractante de a proceda la solicitarea ei, anume dacă asigură protecția autorității contractante de un eventual comportament necorespunzător al ofertantului pe durata derulării procedurii de atribuire.

Situațiile în care autoritatea contractantă poate reține garanția de participare, reține Consiliul, sunt prevăzute la art. 37 alin. (1) din HG nr. 395/2016:

(1) Autoritatea contractantă are obligaţia de a reţine garanţia de participare atunci când ofertantul se află în oricare dintre următoarele situaţii:

a) îşi retrage oferta în perioada de valabilitate a acesteia;

b) oferta sa fiind stabilită câştigătoare, nu constituie garanţia de bună execuţie;

b[1]) oferta sa fiind stabilită câștigătoare, nu deschide un cont la dispoziția autorității contractante, la o instiție de credit bancară agreată de ambele părți, în cazul în care părțile convin ca garanția de bună execuție să se constituie prin rețineri succesive din sumele datorate pentru facturi parțiale;

c) oferta sa fiind stabilită câştigătoare, refuză să semneze contractul de achiziţie publică/acordul-cadru în perioada de valabilitate a ofertei.

Analizând garanția de participare constituită din această perspectivă, Consiliul reține ca deosebit de relevant faptul că respectiva sumă se află la dispoziția autorității contractante, fiind virată în contul indicat de aceasta în documentele achiziției. Nu susține autoritatea contractantă că ar fi altfel, ci, din contră, confirmă faptul că suma se regăsește în contul său.

De asemenea, relevant este faptul că garanția de participare virată în contul autorității contractante este în cuantumul cerut în documentele achiziției dar și pentru perioada de valabilitate a ofertei, sub acest ultim aspect nefiind adus vreun reproș ofertantului.

Având în vedere aceste coordonate, răspunsul care se impune față de întrebarea de mai sus este acela că autoritatea contractantă este pe deplin protejată de garanția de participare astfel cum a înțeles contestatorul să o prezinte.

Este adevărat că în ordinul de plată ar fi trebuit menționat numărul anunțului de participare al procedurii pentru care garanția a fost constituită, însă nu arată nicăieri autoritatea contractantă de ce nu se

poate îndestula din suma aflată la dispoziția sa în cazul unui comportament necorespunzător al ofertantului.

Deosebit de relevantă este și voința ofertantului manifestată explicit în sensul că garanția de participare este alocată actualei proceduri în contextul în care procedura anterioară a fost anulată, ofertantul înțelegând astfel și acceptând ca autoritatea contractantă să se îndestuleze din suma virată în situație ivirii unuia dintre cazurile prevăzute la art. 37 alin. (1) din HG nr. 395/2016.

De altfel, autoritatea contractantă nu arată nicăieri de ce anume nu ar fi protejată de garanția de participare constituită de contestator, de subliniat fiind că nu a fost utilizată modalitatea constituirii garanției de participare prin prezentarea unei scrisori de garanție bancară, care ar fi putut ridica eventuale probleme de executare în relația cu banca emitentă.

Astfel fiind, în opinia Consiliului, este evident că interpretarea la care s-a oprit autoritatea contractantă este excesiv de formalistă, situație în care nu poate fi primită.

Pe de altă parte, dispozițiile art. 132 alin. (3) din HG nr. 395/2016 mai sus redate stabilesc că autoritatea contractantă respinge oferta, ca inacceptabilă, doar ulterior parcurgerii demersului de clarificare cu ofertantul privind **eventualele neconcordanţe referitoare la îndeplinirea condiţiilor de formă ale garanției de participare, precum şi la cuantumul sau valabilitatea acesteia, acordând ofertantului un termen de 3 zile pentru a răspunde la solicitarea de clarificare, sub sancţiunea respingerii ofertei ca inacceptabilă**. Or, ... i s-a cerut, prin solicitarea de clarificări nr. ..., să explice diferența în privința numărului anunțului de participare și să demonstreze că plata efectuată privește constituirea garanției de participare pentru procedura în derulare, ceea ce ofertantul a făcut prin răspunsul său, răspunsul fiind pe măsura solicitării de clarificări primită și în limitele acesteia.

Concluzionând, Consiliul apreciază decizia de respingere a ofertei contestatorului ca lipsită de temei legal și contrară scopului general urmărit de legislația achizițiilor publice în ansamblul său, respectiv *promovarea concurenţei între operatorii economici*, dar și scopului special urmărit prin prevederile legale cărora se subsumează direct situația din speța de față.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept expuse, Consiliul, în temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, va admite contestația și va anula raportul procedurii de atribuire nr. .... în ceea ce privește evaluarea ofertei depusă de ... pentru **lotul 4**, precum și actele subsecvente părții anulate, autoritatea contractantă urmând să reevalueze oferta menționată, în considerarea celor arătate în motivare, în termen de 15 zile de la primirea prezentei.

Cererea de suspendare a procedurii până la soluționarea contestației, va fi respinsă, ca rămasă fără obiect, având în vedere soluționarea cauzei.

Decizia este obligatorie pentru părţi, potrivit dispoziţiilor 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 contestația depusă de ..., în contradictoriu cu .... și anulează raportul procedurii de atribuire nr. ...., în ceea ce privește evaluarea ofertei depusă de ... pentru **lotul 4**, precum și actele subsecvente părții anulate.

Obligă autoritatea contractantă să reevalueze oferta menționată, în considerarea celor arătate în motivare, în termen de 15 zile de la primirea prezentei.

Respinge cererea de suspendare a procedurii până la soluționarea contestației, ca rămasă fără obiect.

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.