



În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) 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. /C5/, ..., ...

Data:

I. Prin contestația nr. 393/22.03.2024, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 17760/25.03.2024, care formează obiectul dosarului **nr. /2024**, formulată de cu sediul în Sat, Comuna -, nr. 314, județul, înregistrată la Registrul Comerțului cu nr., având cod fiscal, reprezentată legal prin-administrator, împotriva raportului procedurii nr. DG 2239/12.03.2024 și a comunicării privind rezultatul procedurii nr. DG 2240/12.03.2024, emise de către, cu sediul în, strada nr. 2, județul, în calitate de entitate contractantă, în cadrul procedurii de licitație deschisă, organizată în vederea atribuirii contractului sectorial având ca obiect „*Servicii de pază neînarmată a obiectivelor, bunurilor și valorilor pentru sediul executiv S CEVJ SA și sucursalele din cadrul SCEVJ SA:, EM, EM .., ... și*”, inițiată prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. /31.01.2024, s-au solicitat următoarele:

- admiterea contestației;
- anularea raportului procedurii, a comunicărilor privind rezultatul procedurii precum și procesele verbale de evaluare și actele subsecvente emise de către, pe care contestatoarea le consideră netemeinice și nelegale în ceea ce privește oferta
- obligarea entității contractante să dispună măsurile de remediere în vederea restabilirii legalității în procedura de atribuire prin reevaluarea ofertei, conform cerințelor din documentația de atribuire și a prevederilor legale și declararea acesteia ca inacceptabilă și neconformă;

- continuarea procedurii prin declararea câștigătoare a ofertei Asocierii, ca singura ofertă admisibilă rămasă în procedură.

II. Prin contestația nr. 399/29.03.2024, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 19678/01.04.2024, care formează obiectul dosarului nr. /2024, prin care cu sediul în Sat, Comuna, nr. 314, județul Mureș, înregistrată la Registrul Comerțului cu nr., având cod fiscal, reprezentată legal prin-administrator, împotriva măsurilor de remediere adoptate, emise de în cadrul procedurii de atribuire mai sus menționate, solicitând:

- admiterea contestației formulată de către, lider al Asocierii

- anularea raportului procedurii, a comunicărilor privind rezultatul procedurii precum și procesele verbale de evaluare și actele subsecvente emise de către, pe care le consideră netemeinice și nelegale în ceea ce privește oferta

- anularea măsurii de remediere dispuse prin adresa nr. DG 2766/27.03.2024, respectiv anularea procedurii de atribuire pe care o consideră netemeinică și nelegală;

- obligarea entității contractante să dispună măsurile de remediere în vederea restabilirii legalității în procedura de atribuire, respectiv continuarea procedurii prin declararea câștigătoare a ofertei Asocierii, ca singura ofertă admisibilă rămasă în procedură.

III. Prin contestația nr. 415/08.04.2024, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 21535/08.04.2024, care formează obiectul dosarului nr. /2024, prin care cu sediul în Sat, Comuna, nr. 314, județul, înregistrată la Registrul Comerțului cu nr., având cod fiscal, reprezentată legal prin-administrator, împotriva adresei nr. DG 2766/27.03.2024 prin care entitatea contractantă a decis ca măsură de remediere anularea procedurii în cadrul procedurii sus menționate, solicitând:

- admiterea contestației formulată de către, lider al Asocierii

- anularea măsurilor de remediere dispuse prin adresa nr. DG 2766/27.03.2024, respectiv anularea procedurii de atribuire pe care o consideră netemeinică și nelegală;

- anularea raportului procedurii, a comunicărilor privind rezultatul procedurii precum și procesele verbale de evaluare și actele subsecvente emise de către, pe care le consideră netemeinice și nelegale în ceea ce privește oferta

- obligarea entității contractante să dispună măsurile de remediere în vederea restabilirii legalității în procedura de atribuire, respectiv

continuarea procedurii prin declararea câștigătoare a ofertei Asocierii, ca singura ofertă admisibilă rămasă în procedură.

În temeiul art. 17 alin. (1) și (2) din Legea nr. 101/2016, în vederea pronunțării unei soluții unitare, Consiliul a conexat cele trei contestații care vor fi soluționate împreună.

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 contestațiile de față, prin care (cauza/2024), ... (cauza/2024) și (cauza/2024), critică rezultatul procedurii, măsurile de remediere și anularea procedurii, solicitând cele redată în partea introductivă.

- I.** (cauza/2024) a formulat prezenta contestație împotriva rezultatului procedurii deoarece aceasta apreciază că nu s-au aplicat și nu s-au respectat prevederile legale aplicabile în materie și actele normative incidente, iar actele entității contractante au fost emise cu încălcarea dispozițiilor legale în materia achizițiilor sectoriale, a scopului și principiilor stabilite de art. 2 alin. (2) din Legea nr. 99/2016, întrucât entitatea contractantă a declarat admisibilă oferta depusă de către, societate care a prezentat o ofertă ce nu respectă cerințele din caietul de sarcini și cerințele legale din domeniul serviciilor de pază, a propus un preț artificial, fără a include și calcula corect toate costurile obligatorii prevăzute de legislația în vigoare și care nu include toate cheltuielile solicitate prin documentația de atribuire.

După publicarea rezultatului procedurii, ..., liderul Asocierii a solicitat vizualizarea dosarului achiziției sectoriale și, în data de 15.03.2024, reprezentanții societății au studiat dosarul achiziției la sediul entității contractate, unde au constatat următoarele:

1. Ofertantul nu este autorizat de Ministerul Afacerilor Interne – Inspectoratul General al Poliției Române – Direcția de Ordine Publică să efectueze servicii de intervenție pe raza județului Hunedoara și nu a declarat în oferta sa subcontractanți pentru prestarea acestor servicii;

2. Oferta nu respectă Legea nr. 448/2006 privind protecția și promovarea drepturilor persoanelor cu handicap;

3. Oferta nu respectă Legea 53/2003 - Codul Muncii în ceea ce privește indemnizația pentru concediul de odihnă;

4. Ofertantul nu a cuprins în propunerea financiară costurile aferente autorizării la MAI – IGPR – Direcția de Ordine Publică pentru a putea presta servicii de intervenție la obiectivele

În concluzie, contestatoarea apreciază că evaluarea realizată de către entitatea contractantă a înregistrat abateri de la cadrul legal, încălcând art. 139 alin. (1), (2) și (3) din HG nr. 394/2016.

Comisia de evaluare nu a efectuat verificări detaliate ale ofertei, încălcând astfel principiile consacrate de prevederile art. 2 alin. (2) din Legea nr. 99/2016.

În ciuda problemelor semnalate mai sus, entitatea contractantă nu a considerat oportună solicitarea de clarificări privind propunerea financiară a ofertantului pe parcursul procesului de evaluare, așa cum reiese din raportul procedurii nr. DG 2239/12.03.2024, încălcând astfel prevederile art. 140 din HG nr. 394/2016.

Drept urmare, în oferta sa, ... nu a respectat prevederile caietului de sarcini și actele normative aplicabile serviciilor de paza, nu a calculat corect și nu a inclus toate costurile obligatorii prevăzute de legislația în vigoare și toate cheltuielile solicitate prin documentația de atribuire pentru acest contract iar oferta acestuia trebuia să fie respinsă ca inacceptabilă și neconformă, fiind incidente dispozițiile art. 143 alin. (1), alin. (2) lit. d) și alin. 3 lit. a), c) și d) din HG nr. 394/2016.

Având în vedere că în cadrul prezentei proceduri, oferta Asocierii, este singura ofertă admisibilă, considerăm că sunt întrunite condițiile privind declararea ofertei contestatoarei ca fiind câștigătoare în conformitate cu dispozițiile art. 26 alin. (10) din Legea nr. 101/2016.

În drept, au fost invocate dispozițiile Legii nr. 101/2016, Legii nr. 99/2016, HG nr. 394/2016, HG nr. 900/2023, Legii nr. 448/2006, Legii nr. 53/2003 – Codul Muncii, Legii nr. 333 / 2003 și HG nr. 301/2012.

În probațiune, au fost depuse înscrisuri.

Prin adresa DG 2727/27.03.2024, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 18932/27.03.2024, entitatea contractantă a transmis „Punct de vedere” cu privire la contestația formulată de, solicitând Consiliului ca prin Decizia ce o va pronunța să dispună respingerea contestației, ca nefondată, pentru faptul că, derularea procedurii de achiziție s-a realizat cu deplina respectare a dispozițiilor legale și că susținerile contestatoarei sunt neîntemeiate.

Prin adresa nr. DG 2766/27.03.2024, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 18977/27.03.2024, autoritatea contractantă a transmis „Măsurile de remediere”, aducând în atenția Consiliului faptul că la data de 25.03.2024 entitatea contractantă a intrat în posesia unei adrese emise de SC sub numărul 221/22.03.2024 prin care aceasta comunică faptul că, „în urma

verificărilor operative efectuate de către specialiștii firmei la toate obiectivele/posturile de pază care fac obiectul contractului, au constatat o serie de aspecte pe care nu le-au anticipat la întocmirea propunerilor tehnice și financiare din cadrul ofertei”, și pe cale de consecință “în vederea evitării apariției unei executări neconforme a contractului care ar urma să fie încheiat...ne aduce la cunoștință decizia de a se retrage din procedură, întrucât sunt în imposibilitatea obiectivă de a executa obligațiile care are rezultă prin semnarea contractului” (document anexat la prezenta).

De asemenea, entitatea contractantă aduce în atenția Consiliului faptul că la data de 25.03.2024 prin adresa contestatoarei la procedură Asocierea numărul 394/25.03.2024, aceasta a transmis entității contractante faptul că are posibilitatea de a adopta măsuri de remediere, respectiv:

- ✓ anularea adresei de comunicare a rezultatului procedurii, anularea deciziei entității contractante de desemnare a ofertei câștigătoare, a raportului procedurii, a proceselor verbale de evaluare întocmite de membrii comisiei de evaluare, precum și a tuturor actelor subsecvente;
- ✓ emiterea unei noi comunicări a rezultatului și finalizarea procedurii în conformitate cu prevederile legale în vigoare aplicabile achizițiilor sectoriale și cu respectarea principiilor consacrate de art. 2 din Legea nr. 99/2016 privind achizițiile sectoriale;
- ✓ desemnarea ofertei Asocierii ca singura oferta admisibilă și câștigătoare, și ca în cazul în care se procedează la adoptarea măsurilor de mai sus va renunța la contestație. (conform document anexat).

Având în vedere cele de mai sus entitatea contractantă a decis în baza prevederilor legale să adopte următoarele măsuri de remediere în legătură cu procedura în cauză:

1. Anularea procedurii de atribuire, având în vedere următoarele:

Urmare a contestației depuse, președintele comisiei de evaluare a convocat comisia de evaluare în vederea analizării contestației depuse, a verificării aspectelor sesizate și a luării măsurilor de remediere, dacă este cazul. În acest sens a fost înaintat Consiliului Punctul de vedere al entității contractante înregistrat sub numărul DG 2727/27.03.2024 la contestația nr. 393/25.03.2024, care face obiectul dosarului nr. **905/2024**, prin care s-a solicitat respingerea acesteia ca fiind nefondată.

Comisia de evaluare a analizat ulterior și adresa transmisă de SC, înregistrată la sediul acesteia sub nr. DG 2627/25.03.2024 și a ajuns la concluzia că:

A. În situația în care Consiliul de Național de Soluționare al Contestațiilor respinge ca nefondată contestația depusă de Asocierea, entitatea contractantă se află în

imposibilitatea încheierii contractului, deși există o ofertă admisibilă clasată pe locul următor.

Acest lucru se datorează faptului că ofertantul a cărui ofertă a fost stabilită câștigătoare nu se află într-o situație de forță majoră sau în imposibilitatea fortuită de a executa contractul. Adresa trimisă de SC privind renunțarea și ieșirea din procedură nu se încadrează în niciuna din cele două motive prevăzute de legiuitor, respectiv art. 219, alin. (2).

B. În situația în care Consiliul de Național de Soluționare al Contestațiilor admite contestația depusă de Asocierea atunci comisia de evaluare se va reîntoarce la evaluarea tehnică și va trebui să se țină cont de principiile enunțate la art. 2, alin. (2) din Legea nr. 99/2016 și de faptul că cerințele prevăzute de Legea nr. 333 și HG nr. 301/2012, la care face referire contestatoarea, nu sunt solicitate în mod expres în cadrul documentației de atribuire. În acest caz nimeni nu poate garanta faptul că oferta depusă de operatorul economic care s-a clasat pe locul 1 în clasamentul intermediar al ofertelor.

C. Entitatea contractantă supune atenției Consiliului comportamentul celor doi ofertanți care poate fi interpretat ca posibil neadecvat față de procedura în cauză.

Entitatea contractantă a invocat dispozițiile legale ale art. 224, art. 133 și art. 225 din Legea nr. 99/2024, ca bază legală referitor la comportamentul celor doi ofertanți.

2. Reținerea garanției de participare la licitația deschisă a ofertantului clasat pe locul I, constituită prin Polița de Asigurare nr. 3003004 din data de 14.02.2024, emisă de, pe o perioadă de asigurare de 127 zile, de la data de 14.02.2024 până la data de 19.06.2024, suma asigurată fiind de 136.000,00 lei, conform dispozițiilor articolului 43 alin. (1) lit. a) din HG nr. 394/2016

În drept, au fost invocate dispozițiile Legii nr. 101/2016, Legii nr. 99/2016 cu modificările și completările ulterioare, ale HG nr. 394/2016 cu modificările și completările ulterioare.

În probațiune, au fost depuse înscrisuri.

II. (cauza/2024) a formulat prezenta contestație împotriva măsurilor de remediere adoptate de autoritatea contractantă, considerând-le nelegale și solicitând Consiliului să constate decăderea entității contractante din dreptul de a dispune măsuri de remediere.

Contestatoarea consideră că măsurile de remediere au fost adoptate tardiv, potrivit art. 9 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 și că entitatea contractantă.

Mai susține contestatoarea faptul că, deși entitatea contractantă a luat cunoștință de retragerea ofertantului din data de 22.03.2024 prin adresa nr. 221/22.03.2024 emisă

de, înregistrată la cu nr. DG 2627/25.03.2024, nu a făcut public acest lucru până în data de 27.03.2024, când a transmis pe adresa de e-mail a contestatoarei punctul său de vedere asupra contestației (adresa nr. 2727/27.03.2024) precum și presupusele măsuri de remediere (adresa nr. 2766/27.03.2024), relevant în cauza de față fiind faptul că entitatea contractantă emite punctul de vedere asupra contestației după luarea la cunoștință despre retragerea și nu adoptă măsuri de remediere, ci comite un nou abuz, încălcând din nou legislația achizițiilor sectoriale, așa cum reiese din cuprinsul adresei nr. DG 2766/27.03.2024.

În concluzie, contestatoarea consideră că măsurile de remediere adoptate de către entitatea contractantă sunt tardive și nelegale. Decizia entității contractante de a anula procedura de atribuire, ca urmare a depunerii contestației, încalcă grav dispozițiile legale în materia achizițiilor sectoriale și principiile stabilite de art. 2 alin. (2) din Legea nr. 99/2016, în special principiul asumării răspunderii.

Modalitatea în care a înțeles entitatea contractantă să anuleze procedura de atribuire a contractului se situează în afara prevederilor legale deoarece nu este identificată o culpă a contestatoarei privind modul de întocmire a ofertei, motiv pentru care subscrisa nu poate fi prejudiciată printr-o hotărâre arbitrară a entității contractante de anulare a procedurii.

Motivele de anulare a procedurii nu sunt ferme, reale, obiective, ci se datorează doar culpei entității contractante care a apreciat, în mod pur subiectiv, că se impune anularea procedurii.

Relevante în acest sens, sunt următoarele dispoziții legale: art. 152 alin. (2) din HG nr. 394/2016 și art. 245 alin. (1) și alin. (2) din Legea nr. 99/2016.

În temeiul art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, Consiliul trebuie să se pronunțe mai întâi asupra excepțiilor de procedură și de fond, iar, când se constată că acestea sunt întemeiate, nu mai procedează la analiza pe fond a cauzei.

Astfel, observând că respectiva contestație nu este însoțită de dovada constituirii cauțiunii legale, prin adresa nr. 21858/1025/C5/09.04.2024, Consiliul, în temeiul art. 61¹ din Legea nr. 101/2016, a solicitat contestatoarei, ca, în termen de cinci zile de la data sesizării CNSC, sub sancțiunea respingerii contestației, să transmită recipisa de consemnare a cauțiunii în original.

Adresa a fost transmisă prin e-mail și poștă, în data de 09.04.2024.

Prin adresa nr. 419/12.04.2024, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare va Contestațiilor cu nr. 22938/156.045.2024, contestatoarea a transmis faptul că „prin adresa nr. 399/29.03.2024, înregistrată la Consiliu sub nr. 19678/01.04.2024, contestatoarea nu a avut în vedere depunerea unei noi contestații, ci să completeze contestația depusă inițial (contestația nr. 393/22.03.2024 înregistrată la Consiliu sub nr. 17760/25.03.2024) ca urmare a măsurilor de remediere dispuse de către

entitatea contractantă. (...) Drept urmare, nu vom constitui cauțiunea pentru dosarul 1025/2024”.

III. Contestatoarea susține că la data de 25.03.2024 a fost recepționată adresa înregistrată sub nr. DG 2627/25.03.2024 prin care ofertantul declarat câștigător, ..., a comunicat următoarele: „în urma verificărilor operative efectuate de către specialiștii firmei la toate obiectivele/posturile de pază care fac obiectul contractului, au constatat o serie de aspecte pe care nu le-au anticipat la întocmirea propunerilor tehnice și financiare din cadrul ofertei” și, pe cale de consecință, „în vederea evitării apariției unei executări neconforme a contractului care ar urma să fie încheiat ... ne aduce la cunoștință decizia de a se retrage din procedură, întrucât sunt în imposibilitatea obiectivă de a executa obligațiile care ar rezulta prin semnarea contractului.”

La data de 25.03.2024 a fost recepționată Adresa înregistrată sub nr. DG 2664/25.03.2024 emisă de către Asocieria prin care se solicită ca, în baza contestației înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor, să se dispună măsuri de remediere.

1. NELEGALITATEA MĂSURILOR DE REMEDIERE ADOPTATE DE ENTITATEA CONTRACTANTĂ

Prin raportare la situația de fapt contestatoarea solicită Consiliului să constate:

- Decăderea entității contractante din dreptul de a dispune măsuri de remediere;
- Nelegalitatea măsurii de remediere dispuse, respectiv anularea procedurii de atribuire

având în vedere următoarele considerente:

I. TARDIVITATEA ADOPTĂRII MĂSURILOR DE REMEDIERE

Contestatoarea susține că potrivit art. 9 alin (1) din Legea nr. 101/2016, măsurile de remediere se pot adopta, în cel mult 3 zile de la primirea contestației.

Contestația a fost transmisă către entitatea contractantă în data de 22.03.2024, aceasta având posibilitatea legală de a adopta măsuri de remediere până cel târziu la data de 25.03.2024, ora 00:00.

Entitatea contractantă a luat cunoștință de retragerea ofertantului din data de 22.03.2024 prin adresa nr. 221/22.03.2024 emisă de, înregistrată la cu nr. DG 2627 / 25.03.2024, nu a făcut public acest lucru până în data de 27.03.2024, când a transmis pe adresa de e-mail a contestatoarea punctul său de vedere asupra contestației (adresa nr. 2727/27.03.2024) precum și presupusele măsuri de remediere (adresa nr. 2766 / 27.03.2024).

Contestatoarea susține că prezintă relevanță în cauza de față faptul că emite punctul de vedere asupra contestației după luarea la cunoștință despre retragerea și nu adoptă măsuri de remediere, ci comite un nou abuz, încălcând din nou

legislația achizițiilor sectoriale, așa cum reiese din cuprinsul adresei nr. DG 2766 / 27.03.2024.

II. NELEGALITATEA MĂSURILOR DE REMEDIERE ADOPTATE

Referitor la adresa nr. DG 2766 / 27.03.2024 prin care entitatea contractantă a decis anularea procedurii, prezentând-o drept măsură de remediere, contestatoarea solicită anularea acestui act nelegal emis, din următoarele motive:

Referitor la punctul A prezentat în adresa nr. DG 2766 / 27.03.2024, prin care entitatea contractanta contestatoarea consideră că s-ar afla în imposibilitatea de a încheia contractul în situația în care Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor ar respinge ca nefondată contestația ce formulează obiectul dosarului nr. 905/2024, deși există o ofertă admisibilă clasată pe locul ulterior, astfel consideră că motivarea entității este absurdă.

Art. 219 alin. 2 din Legea 99/2016, invocat de entitatea contractantă, prevede două situații în care entitatea contractantă este obligată să declare câștigătoare o ofertă clasată pe locul următor, în condițiile în care aceasta există și este admisibilă, în cazul în care ofertantul declarat inițial câștigător se află într-o situație de forță majoră sau în imposibilitatea fortuită de a executa contractul.

O altă situație în care entitatea contractantă este obligată să declare câștigătoare o ofertă clasată pe locul următor este cea în care există două oferte declarate admisibile de către comisia de evaluare iar ofertantul situat pe primul loc se retrage din procedură.

Legiuitorul nu avea motive să prevadă această situație la art. 219 alin. (2) din Legea nr. 99/2016 deoarece a stabilit foarte clar la art. 143 alin. 4 și alin. 5 din HG nr. 394/2016 că:

„(4) Ofertele care nu au fost respinse de comisia de evaluare în urma verificării și evaluării reprezintă oferte admisibile.

(5) Comisia de evaluare are obligația de a stabili oferta câștigătoare dintre ofertele admisibile”.

Contestatoarea susține că nu mai are calitatea de ofertant în această procedură iar entitatea contractantă nu se află în imposibilitatea încheierii contractului ci are obligația de a încheia contractul cu Asocierea, ofertant care a depus singura ofertă admisibilă rămasă în procedură și care nu se află într-o situație de forță majoră și nici în imposibilitatea fortuită de a executa contractul.

Referitor la punctul B prezentat în adresa nr. DG 2766 / 27.03.2024, prin care entitatea contractantă precizează că se va întoarce la evaluarea tehnică în cazul admiterii contestației, contestatoarea solicită să se constate că, odată cu retragerea, acesta nu mai are calitatea de ofertant în această procedură și nu se mai poate reveni la evaluarea tehnică a ofertei sale.

În ceea ce privește oferta Asocierii, subliniază că există deja o decizie necontestată a entității contractante prin care oferta

sa a fost declarată admisibilă, dobândind astfel caracter definitiv ca autoritate de lucru judecat.

Referitor la punctul C din adresa nr. DG 2766/27.03.2024, contestatoarea consideră că entitatea contractantă este cea care a manifestat un comportament neadecvat prin modul defectuos în care a evaluat oferta și prin încercarea de a anula în mod nelegal procedura de atribuire.

În acest sens contestatoarea invocă prevederile art. 225 alin. (1) din Legea nr. 99/2016

În concluzie consideră că măsurile de remediere adoptate de către entitatea contractantă sunt tardive și nelegale. Decizia entității contractante de a anula procedura de atribuire, ca urmare a depunerii contestației, încalcă grav dispozițiile legale în materia achizițiilor sectoriale și principiile stabilite de art. 2 alin. 2 din Legea nr. 99/2016, în special principiul asumării răspunderii.

Modalitatea în care a înțeles entitatea contractantă să anuleze procedura de atribuire a contractului se situează în afara prevederilor legale deoarece nu este identificată o culpă a subscrisei privind modul de întocmire a ofertei, motiv pentru care subscrisa nu poate fi prejudiciată printr-o hotărâre arbitrară a entității contractante de anulare a procedurii.

În ceea ce privește oferta sa, aceasta a fost declarată admisibilă în urma evaluării efectuate de către comisia de evaluare, fapt consemnat în raportul procedurii nr. DG 2239/12.03.2024 și în comunicarea privind rezultatul procedurii nr. DG 2240/12.03.2024.

Având în vedere că decizia prin care oferta sa a fost declarată admisibilă nu a fost contestată, aceasta a dobândit caracter definitiv, având autoritate de lucru judecat.

Retragerea ofertantului declarat câștigător nu poate constitui un motiv real de a sancționa societatea contestatoare cu anularea procedurii deoarece subscrisa a depus ofertă admisibilă.

Motivele de anulare a procedurii nu sunt ferme, reale, obiective, ci se datorează doar culpei entității contractante care a apreciat, în mod pur subiectiv, că se impune anularea procedurii.

Relevante în acest sens, sunt următoarele dispoziții legale art. 152 alin (2) din HG nr. 394/2016 și art. 245 alin. 1 și alin. 2 din Legea nr. 99/2016

Prin punctul de vedere nr. DG3097/09.04.2024, înregistrat la CNSC cu nr. 21904/09.04.2024, ... cu privire la contestația formulată de, împotriva măsurilor de remediere dispuse prin adresa nr. DG 2766/27.03.2024, a solicitat Consiliului ca, prin decizia pe care o va pronunța, să dispună respingerea contestației, ca nefondată, pentru următoarele :

1. Față de susținerile contestatoarei privind tardivitatea adoptării măsurilor de remediere, învederează faptul că, în conformitate cu prevederile art. 9 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare: „După primirea contestației, autoritatea

contractantă poate adopta măsurile de remediere pe care le consideră necesare ca urmare a contestației, în cel mult 3 zile de la primirea contestației. Măsurile adoptate trebuie comunicate contestatoarei, celorlalți operatori economici implicați în procedura de atribuire, precum și Consiliului, nu mai târziu de o zi de la data adoptării lor. Pentru a fi aduse la cunoștința operatorilor economici interesați, măsurile adoptate înainte de data-limită de depunere a solicitărilor de participare sau, după caz, a ofertelor se publică în SEAP”.

Apreciază că, în mod deliberat, petenta dorește să inducă în eroare Consiliul prin prezentarea datei transmiterii contestației 22.03.2024, drept data primirii de către entitatea contractantă a acesteia.

În fapt, arată achizitoarea, contestația a fost înregistrată la sub nr. DG 2660/25.03.2024, număr sub care aceasta a fost confirmată de primire, iar petenta, deși avea cunoștință despre programul de lucru al, respectiv: luni – joi 7.00-15.30, vineri 7.00-13.00, aceasta, a transmis documentele în ziua de vineri, prin e-mail, după terminarea programului normal de lucru, respectiv la orele 15.06, fapt relevat de „dovada înregistrării contestației la sediul pe care o anexează la prezentul punct de vedere.

Prin urmare, entitatea contractantă susține că nu putea să intre în posesia contestației decât la începutul săptămânii următoare, respectiv luni dimineața (25.03.2024), însă, în ipoteza în care se dorea probarea primirii contestației, prin facilitățile sistemului de mesagerie electronică folosit, contestatoarea putea solicita o confirmare a primirii sau un raport privind citirea mesajului de către, lucru pe care nu l-a făcut.

Astfel, arată achizitoarea, termenul de 1 zi curge din momentul în care contestația a fost primită și înregistrată de către, observându-se că aceasta și-a îndeplinit, în ambele cazuri, încadrarea în termenul pus la dispoziție de legiuitor, (atât în formularea și depunerea punctului de vedere la contestație, cât și a adoptării măsurilor de remediere), termen care începe cu ora 0.00 a zilei următoare și se sfârșește la ora 24.00 a ultimei zile.

Având în vedere dispozițiile art. 5, entitatea contractantă solicită Consiliului să constate faptul că se afla în termenele prevăzute de art. 9 din Legea nr. 101/2016, respectiv a publicat în SEAP în data de 26.03.2024 contestația depusă, încadrându-se în termenul de o zi stabilit de legiuitor respectând totodată prevederile art. 16 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.

2. Față de presupusa nelegalitate a măsurilor de remediere adoptate, entitatea contractantă supune atenției Consiliului următoarele:

Cu privire la acuzele aduse de petentă:

- că entitatea contractantă a luat cunoștință de retragerea ofertantului din data de 22.03.2024 prin adresa nr. 221/ 22.03.2024, emisă de, înregistrată la cu nr. DG 2627/25.03.2024, și nu a făcut public acest lucru până în data de 27.03.2024, când a transmis pe adresa de e-mail a punctul său de vedere asupra contestației (adresa DG. 2727/27.03.2024) precum și presupusele măsuri de remediere (adresa nr. DG 2766/27.03.2024).

- faptul că emite punctul de vedere asupra contestației după luarea la cunoștință despre retragerea și nu adoptă măsuri de remediere, ci comite un nou abuz, încălcând din nou legislația achizițiilor sectoriale, așa cum reiese din cuprinsul adresei nr. DG 2766/27.03.2024, fapt considerat relevant în cauza de față de contestatoare, entitatea contractantă afirmă că, în mod deliberat, autoarea contestației încearcă să distragă atenția Consiliului de la prevederile legale în materie, inoculând idea că retragerea din procedura ar fi stat la baza adoptării măsurii de anulare a procedurii.

Precizează că măsura de remediere privind anularea procedurii a fost luată ca urmare a faptului că ofertantul clasat pe locul 1 a comunicat că nu dorește semnarea contractului, nu ca urmare a retragerii din procedură.

Redând prevederile art. 3 din Legea nr. 99/2016 privind achizițiile sectoriale arată că, în momentul de față, ofertantul este conform extrasului din SEAP, pe care îl anexează în copie punctului de vedere, până la judecarea contestației de către Consiliul, ofertant în cadrul procedurii.

Mai mult, conform Manualului de Utilizare SEAP – Ofertanți disponibil la adresa <https://e-licitatie.ro:8881/pub/manual/su/>:

„Retragerea din procedura este operația inversă înscrierii în procedură. Retragerea din procedură se poate realiza doar după autentificarea în sistem a ofertantului.

După accesarea procedurii, în ecranul de vizualizare al acesteia, la rubrica «Informații privind participare la procedura» se va afișa statusul «Inscris», dacă ofertantul este participant la procedură.

Pentru retragerea din procedura ofertantul va acționa butonul din bara de acțiuni, poziționată în partea dreaptă sus a ecranului. Butonul nu va fi disponibil dacă ofertantul nu este deja înscris în procedură, dacă procedura nu mai este în etapa «Depunere ofertă» (sau «Depunere candidatură» în cazul licitației restrânse), sau dacă procedura este suspendată ori anulată. După acționarea butonului se va afișa un ecran în care ofertantul va completa motivul retragerii”

Referitor la solicitarea contestatoarei privind anularea ca un presupus și totodată nedovedit act nelegal emis prin adresa nr. DG 2766/27.03.2024 prin care comisia de evaluare a decis anularea procedurii, prezentând-o drept măsură de remediere, achizitoarea redă

prevederile art. 225 alin. (1) lit. c), d) și e), art. 219 alin. (1), art. 143 alin. (1), (4) și (5), art. 219 alin. (1), (2) și (3) și apreciază că petenta se află într-o grava eroare când afirmă că entitatea contractantă se afla în imposibilitatea încheierii contractului deoarece :

- în situația în care Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor va respinge ca nefondată contestația, după adresa privind retragerea ofertei, acest operator economic are în continuare, așa cum am demonstrat mai sus, calitatea de ofertant declarat câștigător în procedură.

- comisia de evaluare nu va avea obligația să întocmească un nou raport al procedurii și o nouă comunicare deoarece va înainta către SC contractul semnat de entitatea contractanta pentru a fi semnat de aceștia, iar refuzul nemotivat al ofertantului declarat câștigător de a semna contractual sectorial/acordul-cadru este asimilabil situației prevăzute la art. 180 alin. (1) lit. g) din Lege, situație în care sunt aplicabile dispozițiile art. 161 alin. (2).

- concluzia contestatarei că, prin prisma faptului ca SC nu mai are calitatea de ofertant în procedura este absurdă, cel puțin în aceeași măsura în care contestatoarea decretează că entitatea contractantă este obligată sa încheie contractul cu Asocieria, ofertant care consideră că depus singura oferta admisibilă rămasă în procedură și care NU se află într-o situație de forță majoră și nici în imposibilitatea fortuită de a executa contractul.

- În alta ordine de idei, cine constată forța majoră și care este cazul fortuit pentru care SC se retrage din procedură?

- în cazul admiterii contestației trebuie avut în vedere că, are calitatea de ofertant în această procedură și comisia de evaluare va parcurge toate etapele evaluării.

- așa cum contestatoarea afirmă că a existat o decizie incontestabilă a entității contractante prin care oferta Asocierii a fost declarată admisibilă, dobândind astfel caracter definitiv ca autoritate de lucru judecat, același lucru se poate afirma și despre SC

Prin urmare, față de afirmația contestatarei că ofertantul SC nu mai are calitatea de ofertant în procedura, entitatea contractantă susține că a dovedit cu argumente că retragerea acestuia este doar una declarativa, nu și efectivă, acesta având în continuare calitatea de ofertant în cadrul procedurii. Mai mult, entitatea contractanta nu poate să nu observe pe de o parte, înverșunarea cu care contestatarul forțează, (deseori cu un ton imperativ), ajungând în opinia sa, până la nivel de obligație a entității contractante S CVEJ - SA de a semna contractul de achiziție sectorială cu aceasta ca fiind singura oferta admisibila, iar pe de alta parte, dovada de neimplicare și indiferență a câștigătorului care deși a avut la dispoziție timp suficient pentru a-si pregăti oferta, așa cum a declarat și în cadrul propunerii tehnice și în

cadrul propunerii financiare, se retrage din motive care nici nu au temei și care convin totodată contestatarului.

Așa cum se poate observa la punctul C al măsurilor de remediere transmise, cu privire la comportamentul neadecvat al celor doi ofertanți, entitatea contractantă se vede obligată să procedeze la sesizarea Consiliului Concurenței, ca fapt premergător excluderii din procedura a ambilor ofertanți.

Cu privire la acuzele aduse de contestatoare privind nerespectarea dispozițiilor legale stipulate la articolul 152 din HG nr. 394/2016 și articolul 245 din Legea nr. 99/2016, achizitoarea arată că nu știe la ce încălcare se referă contestatarul. Probabil, în accepțiunea acestuia, faptul că entitatea contractantă nu a răspuns afirmativ cerințelor contestatarei și a îndrăznit să emită o opinie separată materializată într-un punct de vedere și măsuri de remediere care nu satisfac pretențiile acesteia denotă întârzierea nejustificată sau circumstanțele artificiale.

Prin urmare, apreciază că măsurile de remediere adoptate de entitatea contractantă sunt în termen și legale. Decizia comisiei de a anula procedura de atribuire, este perfect legală, fiind conformă cu dispozițiile legale în materia achizițiilor sectoriale și principiilor stabilite de art. 2 alin. (2) din Legea nr. 99/2016, în special principiul asumării răspunderii.

Achizitoarea afirmă că modalitatea în care a înțeles să anuleze procedura de atribuire a contractului se situează în limita prevederilor legale deoarece, în momentul de față, SC are, conform celor demonstrate anterior, calitatea de ofertant în cadrul procedurii.

Entitatea contractantă subliniază că nu a făcut aprecieri asupra admisibilității ofertei Asocierii, ci și-a exprimat punctul de vedere față de atitudinea ofertantului aflat pe locul 1 și declarat câștigător și care a informat că semnarea contractului îl pune în „*imposibilitatea obiectivă de a executa obligațiile*”.

Față de considerentele expuse, solicită Consiliului să constate faptul că derularea procedurii de achiziție s-a realizat cu deplina respectare a dispozițiilor legale, că susținerile contestatoarei sunt neîntemeiate și, pe cale de consecință, să se respingă contestația formulată de către, lider al Asocierii și constatarea legalității măsurilor de remediere emise de către prin adresa DG 2766/27.03.2024.

În drept, au fost invocate dispozițiile Legii nr. 101/2016, Legii nr. 99/2016 cu modificările și completările ulterioare, ale HG nr. 394/2016 cu modificările și completările ulterioare.

Analizând conținutul dosarului cauzei, Consiliul constată că, a transmis recipisa de consemnare nr. 210083590/1, eliberată de CEC BANK - Sucursala Târgu Mureș, la data de 27.03.2024, din care rezultă consemnarea cauțiunii în valoare de

272.052,00 lei, pe seama și la dispoziția C.N.S.C., corespunzătoare dosarului nr./2024.

Analizând conținutul dosarului cauzei, Consiliul constată că, a transmis recipisa de consemnare nr. 210145235/1, eliberată de CEC BANK – Târgu Mureș, la data de 12.04.2024, din care rezultă consemnarea cauțiunii în valoare de 272.052,00 lei, pe seama și la dispoziția C.N.S.C., corespunzătoare dosarului nr./2024.

Din înscrisurile aflate la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarea situație de fapt:

În calitate de entitate contractantă a inițiat o procedură de licitație deschisă, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică, împărțit pe loturi, având ca obiect „*Servicii de pază neînarmată a obiectivelor, bunurilor și valorilor pentru sediul executiv S CEVJ SA și sucursalele din cadrul SCEVJ SA: EM Lonea, EM, EM, ... și*”, inițiată prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr./31.01.2024.

Conform anunțului de participare și a documentației de atribuire, criteriul de atribuire este „cel mai bun raport calitate-preț”, iar valoarea estimată a contractului este de 19.538.280,000 lei fără TVA.

În ceea ce privește contestația nr. 393/22.03.2024, formulată de, lider al Asocierii (dosar nr./2024), Consiliul constată următoarele:

În cadrul procedurii de atribuire au depus oferte 2 operatori economici, printre care și contestatorul din prezenta cauză, așa cum rezultă din procesul verbal al ședinței de deschidere a ofertelor, înregistrat sub nr. 919/15.02.2024.

După evaluarea ofertelor, entitatea contractantă a stabilit rezultatul final în ceea ce privește oferta depusă de către contestator, consemnat în raportul procedurii nr. DG 2239/12.03.2024, potrivit căruia oferta contestatoarei a fost clasată pe locul 2.

Nemulțumit de acest rezultat al procedurii, comunicat prin adresa nr. DG 2240/12.03.2024, operatorul economic, lider al Asocierii a depus prezenta contestație.

Criticile contestatoarei îl vizează pe ofertantul câștigător -, în sensul că acesta a depus o ofertă neconformă. Contestatorul consideră că oferta clasată pe primul loc este neconformă și trebuia respinsă.

În soluționarea cauzei, Consiliul reține următoarele:

La data de 25.03.2024, entitatea contractantă a primit de la câștigător adresa nr. 221 din 22.03.2024 în care acesta precizează:

„Ca urmare a declarării ofertei noastre ca și câștigătoare, subscrisa am procedat la efectuarea unor demersuri organizatorice în vederea operaționalizării serviciilor care urmau a fi prestate la obiectivele/posturile de pază care fac obiectul contractului ce ar urma să fie semnat.

În urma verificărilor operative efectuate de către specialiștii firmei noastre la toate obiectivele/posturile de pază care fac obiectul contractului am constatat o serie de aspecte pe care nu le-am anticipat la întocmirea propunerilor tehnice și financiare din cadrul ofertei, respectiv:

- Resursa umană instruită (cu atestat) necesară asigurării bunei derulări a contractului nu este disponibilă în zonă în volumul estimat inițial, pentru a fi angajată în executarea contractului, fapt ce impune școlarizarea/atestarea eventualilor angajați fără experiență și detașarea de forțe de securitate din alte zone ale țării, aspect ce implică o serie de costuri cu resursa umană, suplimentare și semnificative, care nu au fost incluse în categoria cheltuielilor directe și indirecte cuprinse în tariful din oferta financiară;

- Apariția unor costuri ce nu au fost incluse în oferta de preț prezentată, precum necesitatea unor parcursuri mai mari ale echipajelor de patrulare, în vederea asigurării securității obiectivelor cu risc mare de vulnerabilitate generat de amplasamentul, nivelul de iluminare și împrejmuire insuficient și dotarea/facilitățile acestora.

Astfel, considerăm că estimarea inițială a costurilor cuprinse în oferta noastră financiară nu a ținut cont de condițiile obiective din teren, constatate în urma vizitării ulterior declarării subscrisei ca și câștigător desemnat.

În vederea evitării apariției unei executări neconforme a contractului care ar urma să fie încheiat, prețul ofertat fiind insuficient pentru a acoperi cheltuielile generate de executarea acestuia raportat la nivelul de calitate solicitat și la realitatea obiectivă din teren, și pentru a nu aduce prejudicii autorității contractante, vă aducem la cunoștință decizia de a ne retrage din procedură, întrucât suntem în imposibilitatea obiectivă de a executa obligațiile care ar rezulta prin semnarea contractului."

Prin adresa nr. 221/22.03.2024, ofertantul câștigător informează entitatea contractantă că se retrage din procedură. Ca urmare, capătul de cerere privind reevaluarea ofertei (ofertantul câștigător) rămâne fără obiect, acesta nemaivând calitatea de operator economic participant la procedură.

Totodată, în urma retragerii din procedură a ofertantului câștigător, entitatea contractantă a decis anularea procedurii de atribuire.

În baza art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliu va respinge contestația ca rămasă fără obiect, având în vedere că prin anularea procedurii de către entitatea contractantă, actele contestate nu mai produc niciun efect juridic.

În ceea ce privește contestația nr. 399/29.03.2024, formulată de, lider al Asocierii (dosar nr. /2024), Consiliul constată:

În temeiul art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, Consiliul trebuie să se pronunțe mai întâi asupra excepțiilor de procedură și de fond, iar, când se constată că acestea sunt întemeiate, nu mai procedează la analiza pe fond a cauzei.

Cu privire la speța analizată, Consiliul reține incidența dispoziției legale de la art. 61¹ alin. (1) din Legea nr. 98/2016, care stabilește că:

„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 la data sesizării Consiliului, o cauțiune stabilită după cum urmează: [...]”

Față de situația faptică a cauzei, Consiliul reține că autoarea contestației nu a îndeplinit condiția de admisibilitate a cererii sale. Astfel, Consiliul reține culpa societății constând în formularea contestației sale fără a constitui și depune cauțiunea prescrisă de lege.

Pentru toate aceste motive, în temeiul art. 61¹ alin. (1) și art. 26 alin. (1) și (6) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va respinge contestația formulată de lider al Asocierii, pentru neconstituirea cauțiunii.

Fără pronunțare cu privire la alte excepții și la fondul cauzei.

În ceea ce privește contestația nr. 415/08.04.2024, formulată de, lider al Asocierii (dosar nr./**2024**), Consiliul constată următoarele:

După primirea adresei nr. 221, prin care ofertantul contestator informează entitatea contractantă că se retrage din procedură, entitatea ia o măsură de remediere ce constă în anularea procedurii.

Decizia entității contractante, de anulare a procedurii, nu este întemeiată, din următoarele considerente:

Potrivit art. 9 alin. (1) din Legea nr. 101/2016:

„După primirea contestației, autoritatea contractantă poate adopta măsurile de remediere pe care le consideră necesare ca urmare a contestației, în cel mult 3 zile de la primirea contestației. Măsurile adoptate trebuie comunicate contestatoarei, celorlalți operatori economici implicați în procedura de atribuire, precum și Consiliului, nu mai târziu de o zi de la data adoptării lor. Pentru a fi aduse la cunoștința operatorilor economici interesați, măsurile adoptate înainte de data-limită de depunere a solicitărilor de participare sau, după caz, a ofertelor se publică în SEAP”.

Contestația a fost transmisă către entitatea contractantă în data de 22.03.2024, aceasta având posibilitatea de a adopta măsuri de remediere până cel târziu la data de 25.03.2024.

Cu toate acestea, Consiliul urmează să respingă excepția tardivității, invocată de către contestator, a faptului că autoritatea contractantă a adoptat măsura de remediere ulterior acestui termen, având în vedere că aceasta reprezintă un drept al autorității contractante și nu o obligație, scopul acestora rezultând prin prevederile art. 3 alin. (1) lit. d) din Legea nr. 101/2016 astfel *„măsuri de remediere - acele măsuri adoptate de autoritatea/entitatea contractantă, în urma primirii unei contestații, cu scopul de a corecta o decizie adoptată în cadrul procedurii de atribuire”*. Astfel, autoritatea contractantă nu poate fi sancționată cu decăderea în

situația în care decide să uzeze de dreptul său legal de a adopta măsuri de remediere, chiar și peste termen, în vederea corectării propriei decizii.

Conform art. 219 alin. (2) din legea nr. 99/2016:

„În cazul în care entitatea contractantă nu poate încheia contractul/acordul-cadru cu ofertantul a cărui ofertă a fost stabilită ca fiind 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, autoritatea contractantă are obligația să declare câștigătoare oferta clasată pe locul următor, în condițiile în care aceasta există și este admisibilă”.

Ofertantul câștigător s-a aflat în situația imposibilă de a executa contractul, ceea ce a dus la retragerea sa din procedură.

Ca urmare, entitatea contractantă trebuia să încheie contractul cu ofertantul contestator, ținând seama și de prevederile art. 143 alin. (4) și alin. (5) din HG nr. 394/2016:

„(4) Ofertele care nu au fost respinse de comisia de evaluare în urma verificării și evaluării reprezintă oferte admisibile.

(5) Comisia de evaluare are obligația de a stabili oferta câștigătoare dintre ofertele admisibile”.

După retragerea ofertantului, acest operator economic nu mai avea calitatea de ofertant declarat câștigător în procedură, iar comisia de evaluare avea obligația să întocmească un nou raport al procedurii și o nouă comunicare prin care următoarea ofertă admisibilă să fie declarată câștigătoare.

Motivul invocat de entitatea contractantă, de anulare a procedurii, nu se regăsește printre motivele de anulare prevăzute de art. 225 din Legea nr. 99/2016.

Analizând criticile formulate de contestator, Consiliul constată că acestea vizează aspecte legate de faptul că autoritatea contractantă a luat decizia de a anula procedura de atribuire a contractului mai sus menționat, fără a preciza prevederile legale ce au stat la baza acestei decizii. Considerentul principal al acestei decizii a fost acela că ofertantul câștigător refuză semnarea contractului.

În analizarea prezentei contestații, Consiliul apreciază relevante dispozițiile art. 225 din Legea nr. 99/2016, care dispun că:

„(1) Entitatea contractantă are obligația de a anula procedura de atribuire a contractului sectorial/acordului-cadru în următoarele cazuri:

a) dacă nu a fost depusă nicio ofertă/solicitare de participare sau dacă nu a fost depusă nicio ofertă/solicitare de participare 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 oricăror specificații tehnice din

caietul de sarcini ori din alte documente emise în legătură cu procedura de atribuire, iar entitatea contractantă se află în imposibilitatea de a adopta măsuri de remediere, fără ca acestea să afecteze principiile 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 entitatea contractantă se află în imposibilitatea de a adopta măsuri corective fără ca aceasta să conducă la încălcarea principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2)."

Consiliul constată că motivul de anulare a procedurii nu este întemeiat, deoarece:

- în procedură a rămas o ofertă admisibilă, cea a contestatoarei, cu care entitatea contractantă poate încheia contractul;

- autoritatea contractantă nu poate invoca retragerea câștigătorului din procedură, după o perioadă de timp înăuntrul căreia s-au consumat în bună măsură etape importante ale procedurii (elaborarea ofertelor, deschiderea ofertelor, evaluarea ofertelor);

- retragerea câștigătorului din procedură, nu poate fi, în speță, sancționată cu anularea procedurii de atribuire, atâta timp cât există o ofertă admisibilă, ce poate fi declarată câștigătoare, fără să aducă atingere principiilor prevăzute la art. 2 din Legea nr. 99/2016.

- Neexistând vreo culpă în sarcina lor, ofertanții nu pot fi prejudiciați printr-o hotărâre arbitrară, mai ales că ofertantul contestator este admisibil;

- Nu este admis ca un ofertant să fie prejudiciat printr-o hotărâre arbitrară a autorității contractante ce survine după vizualizarea ofertei și a documentațiilor depuse, în acest caz devenind incidente prevederile art. 152 alin. (2) din HG nr. 394/2016, care stipulează că „*Entitatea 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*”;

- anularea procedurii s-a făcut fără a avea la bază un motiv concret, ferm, real, obiectiv, ci doar viziunea autorității contractante care a apreciat, în mod pur subiectiv, că se impune aceasta;

- cu privire la precizarea articolelor de lege pe care entitatea contractantă le-a încălcat, Consiliul arată că, prin decizia sa, aceasta a încălcat dispozițiile art. 2 alin. (2) din Legea nr. 99/2016, ce stabilesc principiile care stau la baza atribuirii contractelor de achiziție publică, fiind încălcat, în mod flagrant, principiul asumării răspunderii. În plus,

retragerea câștigătorului din procedură, nu este de natură să conducă la încălcarea niciunui principiu din cele stipulate de art. 2 alin. (2) din Legea nr. 99/2016;

- retragerea câștigătorului din procedură, putea fi remediată prin declararea drept câștigător al procedurii, a ofertantului de pe locul 2, entitatea contractantă asumându-și responsabilitatea [în spiritul principiului stabilit la art. 2 alin. (2) lit. f) din Legea nr. 98/2016];

- în adresa nr. DG 2766/27.03.2024, entitatea contractantă nu indică în concret temeiul de drept al măsurii de anulare a procedurii;

- conform art. 245 alin. (1) și alin. (2) din Legea nr. 99/2016:

„(1) Entitatea contractantă răspunde contravențional în cazurile și condițiile prevăzute de prezenta lege.

(2) Următoarele fapte constituie contravenții, dacă nu au fost săvârșite în astfel de condiții încât să fie considerate, potrivit legii penale, infracțiuni: (...)

i) anularea unei proceduri de atribuire în alte cazuri decât cele prevăzute la art. 225-226 sau crearea unor circumstanțe artificiale de anulare a procedurii de atribuire. (...)

m) orice încălcare a prevederilor prezentei legi sau a actelor normative emise în aplicarea acesteia, având ca efect încălcarea dispozițiilor art. 2”.

În loc să continue procedura, entitatea contractantă alege să anuleze procedura, argumentele aduse de aceasta, în adresa nr. DG 2766/27.03.2024, nejustificând luarea acestei măsuri.

Motivul anulării prezentei proceduri, respectiv refuzul ofertantului câștigător de a semna contractul, nu este decât un motiv pur formal.

Având în vedere că, este eronată constatarea că sunt întrunite condițiile pentru anularea procedurii, entitatea contractantă trebuie să continue procedura, motivul invocat de aceasta pentru anularea prezentei proceduri nejustificând această decizie.

Consiliul reține faptul că în speță, entitatea contractantă nu a făcut dovada că s-a aflat în situația imposibilității continuării procedurii, ceea ce conduce la ipoteza că anularea procedurii s-a realizat fără a avea la bază un motiv concret, ferm, real, obiectiv, ci este datorată doar culpei entității contractante care a apreciat, în mod pur subiectiv, că se impune anularea procedurii.

În concluzie, Consiliul consideră că din cuprinsul adresei nr. DG 2766 nu rezultă un motiv întemeiat pentru anularea procedurii, cele invocate de către entitatea contractantă nefiind temeinice și legale, iar activitatea comisiei de evaluare s-a desfășurat cu încălcarea prevederilor legale antecitate. În aceste condiții, criticile formulate de, lider al Asocierii sunt întemeiate, iar Consiliul va dispune, ca măsură de remediere, desființarea deciziei de anulare a procedurii și continuarea acesteia cu finalizarea evaluării și desemnarea câștigătorului.

Având în vedere că în cadrul prezentei proceduri, oferta Asocierii, este singura ofertă admisibilă, Consiliul consideră că sunt întrunite condițiile privind declararea ofertei asocierii ca fiind câștigătoare în conformitate cu dispozițiile art. 26 alin. (10) din Legea 101/2016: „*Consiliul nu poate decide atribuirea contractului către un anumit operator economic, cu excepția situației în care acesta a fost desemnat de autoritatea contractantă sau calitatea sa de ofertant câștigător rezultă din informațiile cuprinse în dosarul de soluționare a contestației*”.

În baza art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite contestația, lider al Asocierii, în contradictoriu cu, va anula raportul procedurii nr. DG 2239/12.03.2024 și actele subsecvente acestuia, precum și adresa nr. DG 2766/27.03.2024 și va obliga entitatea contractantă, ca în termen de 10 zile de la primirea prezentei decizii, să continue procedura de atribuire cu emiterea unui nou raport al procedurii, cu respectarea documentației de atribuire, a legislației privind achizițiile publice și a celor reținute în motivarea deciziei.

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge contestația formulată de (cauza/2024), în contradictoriu cu, ca rămasă fără obiect

Respinge contestația formulată de (cauza/2024), în contradictoriu cu pentru neconstituirea cauțiunii.

Admite contestația formulată de (cauza/2024), în contradictoriu cu, anulează raportul procedurii nr. DG 2239/12.03.2024 și actele subsecvente acestuia, precum și adresa nr. DG 2766/27.03.2024 și obligă entitatea contractantă, ca în termen de 10 zile de la primirea prezentei decizii, să continue procedura de atribuire cu emiterea unui nou raport al procedurii, cu respectarea documentației de atribuire, a legislației privind achizițiile publice și a celor reținute în motivarea deciziei.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți.

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.

PREȘEDINTE,

.....

MEMBRU,

MEMBRU,

.....

.....