

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr....

Data:...

Prin contestația nr...., înregistrată la... cu nr...., formulată de către..., cu sediul social în....., sector..., înmatriculată la... cu nr...., având cod unic de înregistrare..., reprezentată convențional de..., cu sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură la... de Avocați „Ceparu și Irimia”..., str.... nr...., sector..., împotriva deciziei de anulare a procedurii de atribuire, emis de către..., cu sediul în..., bd.... nr...., etaj....., în calitate de entitate contractantă, în cadrul procedurii proprii, organizată în vederea încheierii contractului având ca obiect „Servicii de...”, inițiată prin publicarea anunțului nr...., s-a solicitat:

1. Admiterea contestației;

2. Anularea adresei având nr.... _64772/... privind comunicarea rezultatului privind licitația pentru servicii de medicina muncii și a raportului din data de... de anulare a procedurii de achiziție, a tuturor actelor care au stat la baza emiterii și aprobării acestora, precum și a actelor subsecvente;

3. Obligarea autorității contractante la continuarea procedurii de atribuire cu respectarea dispozițiilor legale;

4. Obligarea entității contractante la plata cheltuielilor de judecată efectuate de...pentru soluționarea prezentei contestații, potrivit dispozițiilor art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016.

Procedura de soluționare în fața Consiliului s-a desfășurat în scris.

...,
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...solicită cele redată în partea introductivă.

Prin adresa de comunicare a rezultatului nr.... _64772/... s-a comunicat: „entitate contractantă, prin comisia de evaluare, a decis anularea procedurii de atribuire a contractului având ca obiect servicii de medicina muncii motivul invocat al deciziei de anulare constând nevoia internă a entității contractante de refacere a cerințelor caietului de sarcini”.

În raportul procedurii din data de..., se precizează că „Motivul concret al anularii este decizia de anulare a procedurii de achiziție deoarece se va reface Caietul de sarcini, având în vedere ca au fost unele cerințe omise”.

...susține că din analiza conținutului actelor comunicate rezultă cu evidență că entitatea contractantă nu motivează în mod legal, real și concret decizia de anulare a procedurii de atribuire, ci invocă o nevoie internă a acesteia și lacune ale propriei documentații de atribuire, respectiv ale caietului de sarcini.

În realitate, din analiza procedurii și a actelor emise de entitatea contractantă, rezultă cu evidență că etapa de evaluare a ofertelor fusese deja finalizată, iar oferta...îndeplinea cerințele entității contractante.

Presupusa omisiune a unor cerințe din caietul de sarcini nu reprezintă, în realitate, o eroare, respectiv o încălcare a dispozițiilor legale în elaborarea ofertei sau o lacună care ar împiedica derularea procedurii, ci reflectă dorința entității contractante de a modifica, în mod tardiv, propriile cerințe, după publicarea anunțului de participare și chiar după evaluarea ofertelor depuse.

Astfel de modificări nu pot fi calificate drept „omisiuni”, în sensul art. 225 alin. (2) din Legea nr. 99/2016, ci reprezintă intenția autorității de a redefini necesitățile achiziției într-un moment în care cadrul procedural nu mai permite revizuirea documentației fără a afecta grav principiile achiziției.

În acest context, cu încălcarea principiilor transparenței și asumării răspunderii, entitatea contractantă recurge la un act de anulare a procedurii fără existența unui caz real și justificativ de anulare a procedurii.

Un prim aspect care vizează nelegalitatea deciziei de anulare a procedurii îl constituie faptul că decizia de anulare a procedurii de atribuire nu conține, în mod real, o fundamentare concretă și obiectivă care să justifice anularea procedurii de atribuire.

...arată că prevederile art. 225 alin. (1) din Legea nr. 99/2016 stabilesc cazurile în care entitatea contractantă are obligația de a anula procedura.

În sensul art. 225 alin. (1) lit. c), alin. (2) clarifică faptul că prin „încălcări ale prevederilor legale” se înțelege situația în care, pe parcursul procedurii de atribuire, se constată erori sau omisiuni, iar

entitatea contractantă nu poate adopta măsuri corective fără a încălca principiile prevăzute la art. 2 alin. (2).

...subliniază că anularea nelegală a procedurii de atribuire este sancționată contravențional de prevederile art. 245 alin. (2) lit. i) din Legea nr. 99/2016.

Contestatoarea apreciază că, după ce operatorii economici au depus ofertele tehnice și financiare, entitatea contractantă folosește anularea procedurii în mod nelegal, deși documentația de atribuire îndeplinește cerințele legale.

Entitatea contractantă avea obligația legală de a identifica și de a preciza în mod expres care sunt prevederile legale încălcate la elaborarea documentației de atribuire și de ce nu pot fi adoptate măsuri de remediere fără încălcarea principiilor achizițiilor publice, ori, alternativ, de a demonstra existența unei imposibilități obiective de încheiere a contractului, imposibilitate apărută independent de voința S.A., ulterior inițierii procedurii și care nu poate fi remediată prin alte măsuri legale.

În prezenta cauză, entitatea contractantă nu a identificat și nu a individualizat niciun astfel de motiv obiectiv. Aceasta nu a indicat nicio dispoziție legală pretins încălcată și nu a explicat de ce eventualele omisiuni din documentația de atribuire nu ar putea fi remediate fără afectarea principiilor aplicabile procedurii.

În realitate, entitatea contractantă își exprimă nemulțumirea față de propriile cerințe stabilite în caietul de sarcini. Documentația de atribuire a prevăzut în mod explicit achiziția serviciilor de medicină a muncii în conformitate cu cererea de oferte și cerințele caietului de sarcini, iar oferta...a respectat integral aceste cerințe obligatorii.

Prin urmare, motivele invocate de entitatea contractantă privesc exclusiv presupuse omisiuni din propria documentație de atribuire - documentație concepută și aprobată chiar de aceasta - și nu încălcări ale dispozițiilor legale sau împrejurări obiective, independente de voința entității, care ar putea justifica anularea procedurii potrivit legii.

Decizia de anulare nu individualizează concret și efectiv cauza de anulare.

Un aspect care evidențiază nelegalitatea deciziei de anulare îl reprezintă faptul că nici adresa de comunicare a deciziei de anulare și nici Raportul procedurii din data de... nu conțin nici măcar elementele minimale necesare pentru a permite verificarea temeiniciei motivelor formale, generale invocate.

Entitatea contractantă se limitează la afirmații generale și lipsite de substanță privind presupusa „nevoie internă” de a reface caietul de sarcini, fără a indica în mod concret, precis și detaliat care ar fi cerințele

sau informațiile esențiale pretins omise din documentația de atribuire care conduc la încălcarea dispozițiilor legale.

O simplă invocare a unor „omisiuni” nu este suficientă pentru a justifica anularea unei proceduri de achiziție publică. În lipsa identificării clare a elementelor omise, a dispozițiilor legale pretins încălcate, nu se poate aprecia dacă acestea sunt reale și legale, și nici impactul asupra evaluării ofertelor sau asupra posibilității de încheiere a contractului, fiind încălcate principiile transparenței și proporționalității.

Această lipsă a motivării face ca măsura anulării să fie formală, subiectivă și să nu întrunească exigențele art. 225 alin. (1) raportat la art. 226 din Legea nr. 99/2016, precum și cerințele principiului transparenței și obligației de motivare a actelor administrative.

Prin urmare, argumentele invocate pentru anularea procedurii sunt generale și determină încălcarea principiului transparenței și a obligației legale de motivare a actelor administrative.

Această obligație este expres prevăzută de art. 226 alin. (2) din Legea nr. 99/2016.

Totodată, aceeași exigență rezultă și din art.... alin. (2) lit. g) din Legea nr. 99/2016, care impune că raportul procedurii să cuprindă în mod obligatoriu: „g) justificarea motivelor pentru care entitatea contractantă a decis anularea procedurii de atribuire”.

În speță, nici decizia de anulare comunicată și nici raportul procedurii nu conțin o astfel de justificare. Entitatea contractantă nu prezintă argumente, nu individualizează nicio omisiune sau eroare reală din documentația de atribuire, nu indică dispozițiile încălcate și nu explică în ce măsură acestea ar fi imposibil de remediat, limitându-se la formule vagi precum nevoia internă de refacere a caietului de sarcini.

Lipsa unei motivări concrete și verificabile afectează grav transparența și legalitatea procedurii, făcând decizia de anulare nelegală și netemeinică.

Motivarea actului administrativ este o obligație a autorității emitente în scopul aducerii la cunoștința destinatarului actului atât a deciziilor și soluțiilor adoptate în regim de putere publică, dar și a motivelor care au stat la baza emiterii actului, astfel încât să dea posibilitatea destinatarului acestuia de a verifica legalitatea și temeinicia acestuia.

Motivarea reprezintă o obligație generală, aplicabilă oricărui act administrativ, ea reprezintă o condiție de legalitate externă a actului, care face obiectul unei aprecieri *in concreto*, după natura acestuia și contextul adoptării sale, iar obiectivul său este prezentarea într-un mod clar și neechivoc a raționamentului instituției emitente a actului.

În speță, nu a fost respectată această exigență de motivare concretă a deciziei de anulare a procedurii de atribuire.

Prin inițierea procedurii de atribuire, entitatea contractantă își asumă obligația față de operatorii economici participanți de a finaliza achiziția în condițiile publicate, neputând ulterior refuza atribuirea pe baza unor motive care nu sunt temeinic justificate. Anularea procedurii reprezintă o măsură cu caracter strict excepțional.

În speță însă, nici adresa de comunicare a deciziei de anulare și nici raportul procedurii nu conțin o motivare a deciziei adoptate conform exigențelor legale.

Această lipsă de motivare face imposibilă exercitarea efectivă a dreptului la apărare, întrucât nu există un temei concret care să poată fi analizat, combătut sau verificat.

Conduita entității contractante și decizia de anulare a procedurii nesocotesc principiul transparenței prevăzut de art. 2 alin. (2) lit. d) din Legea nr. 99/2016 care impune entității contractante obligația de a pune la dispoziția operatorilor economici toate informațiile relevante pentru fundamentarea actelor emise.

Pentru analiza nelegalității deciziei de anulare a procedurii...are în vedere conținutul actelor comunicate de entitatea contractantă, respectiv invocarea nevoii interne a entității și a pretinselor omisiuni din caietul de sarcini.

Așadar, din raportul procedurii și din adresa de comunicare a deciziei de anulare rezultă că entitatea contractantă constată, ulterior adoptării actului decizional final al procedurii, respectiv raportului procedurii din..., că cerințele stabilite chiar de aceasta prin caietul de sarcini ar fi, în opinia sa, incomplete.

Această constatare tardivă indică faptul că decizia de anulare nu se bazează pe nicio dispoziție legală pretins încălcată și pe nicio omisiune din documentația de atribuire sau alte motive obiective sau circumstanțe independente de voința entității contractante, ci pe o reevaluare subiectivă și tardivă a propriilor cerințe. În esență, ceea ce entitatea contractantă prezintă drept „omisiuni” constituie, de fapt, modificări dorite de aceasta după publicarea documentației și evaluarea ofertelor, demers tardiv și care contravine principiului transparenței.

Acestea nu reprezintă, însă, încălcări ale dispozițiilor legale ori împrejurări obiective, ci caracteristici ale documentației de atribuire, pe care entitatea contractantă însăși le-a elaborat și aprobat. În concret, nevoia internă invocată de entitatea contractantă nu constituie erori sau omisiuni reale și nici o imposibilitate obiectivă de a derula procedura, ci un aspect care trebuia analizat și clarificat înainte de inițierea procedurii de atribuire.

Prin urmare, invocarea acestei „nevoi interne” ca motiv pentru anularea procedurii este nefondată, întrucât se bazează pe motive interne proprii, care puteau și trebuiau fi corectate/implementate înainte de inițierea procedurii.

În cauză, anularea procedurii după publicarea documentației de atribuire, evaluarea ofertelor și constatarea admisibilității acestora, este tardivă și nelegală, având în vedere că nevoile și cerințele entității contractante au fost deja stabilite prin inițierea procedurii de atribuire. Reanalizarea ulterioară a acestor necesități, după deschiderea și evaluarea ofertelor, nu poate constitui un motiv de anulare, întrucât nu poate modifica retroactiv cadrul procedurii.

...susține că entitatea contractantă a creat motive artificiale de anulare a procedurii, întrucât aspectele menționate în adresa de comunicare și în raportul procedurii nu vizează încălcări ale legalității procedurii sau o imposibilitate obiectivă de încheiere a contractului, ci reprezintă doar presupuse necesități interne ale entității contractante, cu scopul de a justifica în mod nelegal anularea procedurii.

Invocarea acestor „omisiuni” ca motiv pentru anularea procedurii reprezintă o reevaluare tardivă a propriei documentații și a propriilor decizii, pe care entitatea contractantă ar fi putut și trebuit să le corecteze înainte de inițierea procedurii.

Din conținutul deciziei de anulare coroborat cu raportul procedurii rezultă că entitatea contractantă anulează procedura în mod arbitrar, pentru alte motive decât cele prevăzute la art. 225 din Legea nr. 99/2016.

Entitatea contractantă nu își poate invoca propria culpă, potrivit principiului de drept „nemo auditur propriam turpitudinem allegans”, rezultată dintr-o presupusă apreciere eronată a necesităților achiziției și întocmirea eronată a documentației de atribuire.

În cauză, entitatea contractantă nu a prezentat elemente concrete care să conducă la luarea măsurii de anulare a procedurii de atribuire în cauză. Cu toate că legiuitorul a prevăzut situațiile în care entitatea contractantă poate anula procedura, trebuie avut în vedere totodată că, acestea nu îi este permis să adopte această măsură fără să ofere explicații și argumente care să justifice luarea acestei măsuri, astfel încât să nu existe suspiciunea incidenței prevederilor art. 152 alin. (2) din anexa la HG nr. 394/2016.

Prin urmare, simpla precizare a entității contractante referitoare la presupusa nevoie internă a entității contractante nu poate fi considerată că ar constitui elemente care să justifice necesitatea anulării procedurii de atribuire.

Entitatea contractantă nu indicat nicio dispoziție legală pretins încălcată și nu a explicat de ce eventualele omisiuni din documentația de atribuire nu ar putea fi remediate fără afectarea principiilor aplicabile procedurii și nici nu a demonstrat o imposibilitate a derulării procedurii și încheierii contractului, în acest context fiind evident că motivul de anulare invocat nu corespunde realității, fiind incidente dispozițiile art. 152 alin. (2) din HG nr. 394/2016.

De asemenea se poate observa faptul că prin documentația de atribuire, criteriul inițial de evaluare a ofertelor a fost stabilit ca fiind prețul cel mai scăzut, criteriu cunoscut și respectat de toți operatorii economici participanți. Ulterior, în raportul procedurii din..., entitatea contractantă aplică criteriul cel mai bun raport calitate-preț, modificând astfel condițiile esențiale ale evaluării.

Această schimbare tardivă nu poate fi justificată prin „nevoia internă” a entității contractante, deoarece documentația de atribuire este obligatorie inclusiv pentru entitatea contractantă, iar decizia entității contractante, luată după ce procedura a fost inițiată și ofertele depuse afectează drepturile participanților, încălcând principiile transparenței și asumării răspunderii.

Modificarea criteriului reflectă de fapt o reevaluare internă a propriei documentații, echivalentă cu efectuarea unei analize de fezabilitate după ce procedura a fost deja lansată și ofertele depuse. Aceasta transformă o decizie internă într-un pretext pentru anulare, creând motive artificiale și încălcând principiul asumării răspunderii prevăzut la art. 2 alin. (2) lit. f) din Legea nr. 99/2016.

...apreciază că decizia comisiei de evaluare de anulare a procedurii de atribuire, este una abuzivă și nelegală, entitatea contractantă invocând motive artificiale de anulare a proceduri.

Astfel, trebuie subliniat că anularea unei proceduri de atribuire reprezintă o excepție de la regula instituită de art. 224 din Legea nr. 99/2016 și art. 149 alin. (1) din HG nr. 394/2016, regulă conform căreia entitatea contractantă are obligația de a încheia contractul de achiziție publică cu ofertantul a cărei ofertă a fost stabilită ca fiind câștigătoare pe baza propunerilor tehnice și financiare cuprinse în respectiva ofertă.

Drept urmare, contrar aprecierii entității contractante, prin raportare la situația de fapt, anularea procedurii este abuzivă și nelegală.

În punctul său de vedere nr.... asupra contestației, înregistrat la Consiliu cu nr...., autoritatea contractantă, pe cale de excepție, invocă excepția lipsei de interes, iar pe fond, solicită respingerea contestației ca netemeinică și nefondată.

Cu privire la excepția lipsei de interes...arată că din legislația în materia remediilor și căilor de atac, orice operator economic poate formula contestație, sub condiția cumulativă a prezentării interesului față de procedură și a indicării unui prejudiciu, potrivit căruia sunt incidente dispozițiile art. 2 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

În situația contestatoarei este incidentă prevederea de la punctul ii) alin. (3) al aceluiași articol din Legea nr. 101/2016 cu privire la interesul pe care aceasta îl poate avea în procedură, acesta existând sub condiția ca să sufere un prejudiciu ca o consecință a unui act al autorității contractantei.

Pentru a putea fi considerată persoană vătămată printr-un act emis de o entitate contractantă, în cadrul unei proceduri de achiziție sectorială, contestatoarea trebuie să aibă sau să fi avut un interes legitim în legătură cu procedura și să fi suferit, să sufere sau să riște să sufere un prejudiciu urmare a unui act al entității contractante.

Deși nici Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare și nici codul de procedură civilă nu definesc interesul, în doctrină s-a arătat că, prin acesta, se înțelege folosul practic imediat pe care îl are o parte pentru a justifica punerea în mișcare a acțiunii sale.

...apreciază că prezenta contestație nu este justificată de existența unui interes care îndeplinește condițiile expuse anterior, iar un atare interes nu a fost probat în prezenta cauză, nejustificând recurgerea la procedura contestației.

În analiza criticilor aduse în prezenta procedură considerăm că este necesară identificarea existenței interesului determinat, legitim, personal, născut și actual al contestatoarei și solicită în acest sens Consiliului să constate că aceasta nu are un interes în promovarea lor, deoarece interesul său nu poate fi justificat ca fiind legitim în condițiile în care anularea procedurii are impact asupra tuturor ofertanților, nu doar asupra unuia, tratamentul fiind în egală măsură aplicat tuturor participanților în procedura de atribuire.

Referitor la privind nelegalitatea anulării procedurii de atribuire...solicită să se rețină faptul că...menționează faptul că entitatea contractantă nu motivează în mod legal, real și concret decizia de anulare a procedurii de atribuire ci invocă o nevoie internă a acesteia și lacune ale propriei documentații de atribuire, respectiv ale caietului de sarcini. Având în vedere faptul că motivul care a stat la baza deciziei de anulare nu are o cauză care să provină din derularea procedurii de achiziție, cum ar fi lipsa ofertelor, ofertele depuse nu corespund cerințelor impuse prin caiet de sarcini etc., ci este un motiv obiectiv, imposibilitatea încheierii contractului în baza ofertelor depuse, motivat de faptul că au fost omisiuni la nivelul caietului de sarcini, entitatea contractantă solicită Consiliului să constate că există o motivare concretă. În privința motivării legale, fiind o procedură internă, s-au respectat prevederile incidente ale Legii nr. 99/... art.... alin. (1).

Procedura de atribuire, aplicabilă în cazul serviciilor sociale art. 82 alin. (1) lit. h) și al altor servicii specifice prevăzute în anexa nr...., este o procedură proprie, entitatea contractantă având obligația respectării principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2). În condițiile în care...este obligată să respecte doar principiile prevăzute în Legea 99/2016 art. 2 alin. (2), și apreciază că prin decizia adoptată, a respectat aceste principii, comunicând tuturor participanților decizia de anulare, respectând sub toate aspectele atât principiul tratamentului egal, cel al transparenței, cel al asumării răspunderii, cât și principiul nediscriminării.

În privința nelegalității anulării procedurii, entitatea contractantă arată că o procedură de atribuire se finalizează în momentul încheierii contractului sau la anularea procedurii, în baza unor motive sustenabile. În cazul de față, având în vedere imposibilitatea de a încheia contractul în condițiile procedurii de achiziție derulată, singura soluție a fost anularea procedurii, care va fi urmată de reluarea acesteia în baza unui nou caiet de sarcini, fiind o modificare inclusiv de buget estimat. În mod concret, în viitoarea procedură de achiziție se va introduce, la nivelul caietului de sarcini, o solicitare nouă privind ședințele de consiliere psihologică care vor fi acordate angajaților. În condițiile în care...are un număr de peste... angajați, cantitatea estimată pentru noul serviciu (ședințe de consiliere psihologică) va fi una considerabilă, motiv pentru care s-a considera că trebuie refăcut caietul de sarcini. Acest fapt, coroborat cu faptul că adăugarea contractului care ar fi fost atribuit în baza procedurii anulate, ar fi condus la o modificare substanțială, prin introducerea unui obiect suplimentar și probabil o valoare suplimentară, fapt care ar fi încălcat principiile în materia achizițiilor publice, serviciul nou introdus, sub aspectul obiectului și prețului, nefiind rezultatul unei competiții între ofertanții participanți la procedura de achiziție.

În privința unei presupune încălcări a principiilor transparenței și asumării răspunderii, entitatea contractantă solicită să se rețină că, raportat la acest principiu, au fost respectate toate prevederile care presupun transparența și asumarea răspunderii în achiziții publice, astfel:

- Invitația de participare a fost publicată pe site-ul..., fiind accesibilă tuturor potențialilor ofertanți;
- Documentele publicate au fost accesibile tuturor, toate cerințele și informațiile privind procedura de achiziție fiind publicate pe site-ul..., niciun ofertant nu a beneficiat de informații suplimentare;
- Condițiile de atribuire nu au fost modificate pe parcursul derulării procedurii;
- Decizia de anulare și motivele care au stat la baza anulării au fost trimise identic tuturor participanților;
- Decizia de anulare are la baza cauze obiective, și nu subiective.

Prin decizia adoptată, singura soluție în condițiile anterior menționate...consideră că s-a respectat atât principiul transparenței, cât și principiul asumării răspunderii, principii invocate ca și încălcate de către contestatoare.

Cu privire la motivării deciziei de anulare a procedurii, entitatea contractantă susține că decizia de anulare a procedurii de achiziție nu a avut la bază o presupusă încălcare a legislației, așa cum invocă contestatoarea, ci o stare de fapt, care ar fi făcut ca, contractul încheiat să nu satisfacă nevoia acesteia. Fiind în cadrul unei proceduri interne, nu există obligația respectării prevederilor art. 225 din Legea nr. 99/2016,

ci există doar obligația respectării principiilor de la art. 2 alin. (2) din Legea 99/2016.

Cu privire la nelegalitatea deciziei de anulare a procedurii raportat la motivele invocate de entitatea contractantă, aceasta arată că procedura de achiziție se finalizează prin semnarea contractului. În condițiile în care contractul nu s-a semnat...solicită să se constate că decizia de anulare s-a luat ținând cont de nevoia sa la momentul respectiv având în vedere faptul că viitorul contract s-ar fi încheiat pentru o perioadă de 3 ani. Având în vedere faptul că atribuirea unui contract, în baza unei proceduri de achiziție, are la bază o nevoie concretă a beneficiarului acelui contract, în sarcina entității este o analiză de oportunitate privind încheierea contractului în condițiile menționate în documentele procedurii, nu o analiză de legalitate privind semnarea sau nu a contractului. Condițiile de legalitate se verifică în cadrul procedurii de achiziție, nefiind niciun impediment sub acest aspect. Cauzele care au stat la baza deciziei sunt obiective, nu subiective (situație în care s-ar pune în discuție legalitatea deciziei).

Cu privire la critica conform căreia au existat motive artificiale de anulare a procedurii de atribuire și încălcarea de către entitatea contractantă a dispozițiilor art. 2 alin. (2) lit. f) din Legea nr. 99/2016...reiterează că scopul încheierii unui contract este satisfacerea unei nevoi. În condițiile în care, pe parcursul derulării procedurii se constată faptul că, dacă se va încheia contractul conform cerințelor impuse în documentația procedurii nu va satisface pe deplin nevoia beneficiarului, nu se poate pune în discuție în mod sustenabil faptul că anularea și reluarea procedurii este o situație artificială de anulare. În mod similar, dacă pe parcursul derulării unui contract, în condițiile în care acel contract nu mai satisface nevoia pentru care a fost încheiat, poate fi încetat anticipat, fără a se considera că este un motiv artificial de încetare. Ca regulă generală, scopul încheierii unui contract, este satisfacerea unei nevoi. În condițiile în care prin încheierea unui contract care nu satisface decât parțial nevoia beneficiarului, atunci acel contract nu atinge scopul pentru care a fost încheiat.

Referitor la mențiunea contestatoarei privind crearea unor „circumstanțe artificiale”...menționează că aceasta este o supoziție, în condițiile în care nu se probează sub nicio formă.

În privința tardivității invocată de..., entitatea contractantă precizează că procedura de achiziție a fost demarată în data de..., iar anularea a intervenit în data de..., termen în care s-au reevaluat nevoile acesteia. Contestatoarea invocă culpa entității contractante, în condițiile în care s-a menționat clar că este vorba de o refacere a cerințelor caietului de sarcini. Această nevoie suplimentară va conduce inclusiv la modificarea bugetului estimat al procedurii.

Analizând conținutul dosarului cauzei, Consiliul constată că...S.R.L. a transmis recipisa de consemnare nr...., eliberată de..., la data de..., din care rezultă consemnarea cauțiunii în valoare de..., pe seama și la dispoziția C.N.S.C., corespunzătoare dosarului nr.....

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

..., în calitate de entitate contractantă, a organizat o procedură proprie în vederea atribuirii unui contract pentru „Servicii de...”, pe o perioadă de 36 luni, conform descrierilor din Caietul de Sarcini și documentele atașate, publicate pe site-ul propriu.

În cadrul documentelor puse la dispoziția Consiliului de autoritatea contractantă, nu a fost identificată valoare estimată a achiziției și nici criteriu de atribuire. De asemenea, accesând documentele publicate pe site-ul propriu, în secțiunea dedicată indicată de contestatoare, Consiliul a constatat și aici lipsa acestor informații.

Totodată, Consiliul nu a identificat procese verbale de evaluare sau fișe de punctaj, ci doar două rapoarte ale procedurii în format tabelar, care cuprind informații despre cele 3 oferte depuse în procedură.

În cadrul Raportului procedurii fără număr de înregistrare din data de..., autoritatea contractantă a inclus un tabel cu cuprinde criteriul în baza căruia au evaluat cele 3 oferte, ce cuprinde 3 factori de evaluare, respectiv Prețul, cu... % din punctaj, Numărul clinicilor proprii/locații (fără dublări)... %, Clinici partenere 5%, iar în urma utilizării acestui algoritm rezultat din utilizarea facilităților EXCEL, câștigătoare a fost declarată... cu un punctaj de... puncte, următoarea a fost clasată contestatoarea cu un punctaj de..., 62 puncte, pe locul 3 fiind Medcover, cu un punctaj de... puncte.

În dosarul achiziției se regăsesc adrese de comunicare ale rezultatului procedurii către cei 3 operatori economici, dar nu există dovada comunicării acestora, însă contestatoarea face trimitere la recepționarea acestor documente.

După emiterea acestor acte, a fost emis Raportul din..., în același format tabelar, dar fără a mai cuprinde tabelul aferent punctajului, raport care menționează anularea raportului anterior și a procedurii de atribuire, fără, însă, a fi indicate motivele de anulare, ci doar sunt menționate omisiuni, fără a fi identificate, fiind emisă o informare de anulare a procedurii către cei 3 ofertanți, de asemenea, nemotivată, act contestat prin prezenta contestație care formează obiectul prezentei cauze.

Autoritatea contractantă invocă lipsa de interes a contestatoarei, excepție ce va fi, însă, respinsă, calitatea acesteia de participant la procedură dându-i dreptul deplin de a fi informată în legătură cu motivele de anulare a acesteia.

Pe fondul contestației, contestatoarea expune pe larg lipsa motivării deciziei de anulare a procedurii, arătând că simpla menționare a existenței unor omisiuni din documentație și a nevoii interne a autorității nu acoperă acest viciu al actului.

Totodată, contestatoarea insistă pe o presupusă tardivitate a dorinței autorității de completare a documentației de atribuire pentru corectarea acestor omisiuni, susținând că un asemenea demers ar fi contrar principiului transparenței, teorie pe care Consiliul nu o poate valida, atât timp cât existența unor omisiuni, identificate și justificate de entitate, reprezintă un motiv legal de anulare a oricărei proceduri de atribuire, având temei în prevederile art. 225 alin. (1) lit. c), coroborat cu alin. (2) din Legea nr. 99/2016.

Consiliul nu poate fi de acord nici cu interpretarea entității contractante potrivit căreia nu este obligată să respecte dispozițiile art. 225 din Legea nr. 99/2016, fiind o procedură proprie, deoarece comunicarea motivelor de anulare a procedurii se subscie principiului transparenței și tratamentului egal, iar art.... alin. (2) lit. g) din Legea nr. 99/2016 obligă entitatea contractantă la justificarea motivelor pentru care a decis anularea procedurii de atribuire, ori respectarea principiilor achizițiilor este obligatorie și în cazul procedurilor proprii, și aici scopul organizării procedurii fiind încheierea contractului, și nu realizarea unui studiu de piață, pe cheltuiala operatorilor economici.

Totodată, dispozițiile art. 225 din aceeași lege stabilesc limitativ motivele pentru care o procedură poate fi anulată, iar entitatea contractantă nu a indicat niciun motiv concret care să se subscie celor legale, ci doar existența unor omisiuni, fără a preciza care sunt acestea. Omisiunea la care face referire în punctul de vedere trebuie expres menționată de entitate, astfel încât ofertanții și Consiliul să aprecieze asupra caracterului ei insurmontabil, respectiv încadrarea în prevederile art. 225 alin. (1) lit. c), coroborat cu alin. (2) din Legea nr. 99/2016,, 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 nu va invalida, însă, măsura anulării procedurii de atribuire, înainte de comunicarea motivelor de entitatea contractantă și nici nu va dispune, așa cum a solicitat contestatoarea, continuarea procedurii prin declararea unui câștigător, ci va dispune doar anularea comunicărilor și a raportului de anulare din... și emiterea actelor procedurii cu justificarea motivelor pentru care s-a decis anularea procedurii de atribuire, în conformitate cu dispozițiile legale, deoarece obligația justificării anulării aparține exclusiv Comisiei de evaluare. În lipsa comunicării justificării, Consiliul nu va putea analiza

corectitudinea și legalitatea motivelor de anulare a procedurii, pentru a putea aprecia caracterul lor justificat, așa cum susține entitatea, sau artificial, după cum susține contestatoarea.

Totodată, Consiliul nu poate prezuma admisibilitatea ofertei contestatoarei și a celorlalte oferte din procedură, în lipsa unor procese verbale de evaluare, și de asemenea, nu poate stabili corectitudinea evaluării realizate până la momentul anulării procedurii.

De asemenea, Consiliul nu poate fi de acord nici cu entitatea contractantă, care susține că a respectat toate prevederile legale, apărările acesteia fiind vădit contradictorii, în condițiile în care omisiunile din documentație ce permit anularea unei proceduri se bazează exclusiv pe încălcarea unor dispoziții legale imposibil de corectat. Este evident că entitatea contractantă nu a înțeles că respectarea principiilor de la art. 2 din lege, mai cu seamă transparența, înseamnă punerea la dispoziția operatorilor a unei documentații complete, din care să rezulte modul de aplicare a procedurii de atribuire, întocmirea de documente ce dovedesc maniera de evaluare a ofertelor și trasabilitatea tuturor operațiunilor. Faptul că este o procedură proprie, nu echivalează cu posibilitatea autorității de a anula procedura ori de câte ori consideră că a omis vreo prevedere care ar face documentația mai clară, ci anularea se impune doar dacă omisiunea este atât de gravă, încât procedura nu poate continua, aspect ce trebuie justificat de entitate.

Analizând temeinicia pretențiilor contestatoarei, referitoare la quantumul cheltuielilor de judecată solicitate, de..., reprezentând onorariu avocat, Consiliul apreciază că se impune reducerea onorariului de avocat la suma de..., din următoarele considerente:

Codul de procedură civilă stipulează următoarele:

- Art. 451:

„(1) Cheltuielile de judecată constau în taxele judiciare de timbru și timbrul judiciar, onorariile avocaților, ale experților și ale specialiștilor numiți în condițiile art. 330 alin. (3), sumele cuvenite martorilor pentru deplasare și pierderile cauzate de necesitatea prezenței la proces, cheltuielile de transport și, dacă este cazul, de cazare, precum și orice alte cheltuieli necesare pentru buna desfășurare a procesului.

(2) Instanța poate, chiar și din oficiu, să reducă motivat partea din cheltuielile de judecată reprezentând onorariul avocaților, atunci când acesta este vădit disproportionat în raport cu valoarea sau complexitatea cauzei ori cu activitatea desfășurată de avocat, ținând seama și de circumstanțele cauzei. Măsura luată de instanță nu va avea niciun efect asupra raporturilor dintre avocat și clientul său.

(3) Dispozițiile alin. (2) se aplică în mod corespunzător la plata experților judiciari și a specialiștilor numiți în condițiile art. 330 alin. (3).

(4) Nu vor putea fi însă micșorate cheltuielile de judecată având ca obiect plata taxei judiciare de timbru și a timbrului judiciar, precum și plata sumelor cuvenite martorilor potrivit alin. (1)”;

- Art. 452:

„Partea care pretinde cheltuieli de judecată trebuie să facă, în condițiile legii, dovada existenței și întinderii lor, cel mai târziu la data închiderii dezbaterilor asupra fondului cauzei”;

- Art. 453:

„(1) Partea care pierde procesul va fi obligată, la cererea părții care a câștigat, să îi plătească acesteia cheltuieli de judecată.

(2) Când cererea a fost admisă numai în parte, judecătorii vor stabili măsura în care fiecare dintre părți poate fi obligată la plata cheltuielilor de judecată. Dacă este cazul, judecătorii vor putea dispune compensarea cheltuielilor de judecată”.

Pe de altă parte, art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016 stipulează următoarele: „Consiliul poate obliga, la cerere, partea în culpă, la plata cheltuielilor efectuate pentru soluționarea contestației. Quantumul, detalierea și documentele doveditoare ale cheltuielilor efectuate sunt prezentate în cerere, care trebuie depusă înainte de pronunțarea deciziei de soluționare a contestației”.

Potrivit prevederilor art. 68 din Legea nr. 101/2016, coroborat cu art. 451 alin. (2) din Codul de procedură civilă și, ținând seama de serviciile prestate de avocat, Consiliul, analizând prin prisma dispozițiilor art. 451 alin. (2) și 453 alin. (2) din Codul de procedură, cererea de plată a sumei de..., reprezentând onorariu avocat suportat de contestator cu ocazia soluționării contestației sale la Consiliu, conform facturii nr.... și a ordinului de plată aferent, apreciază că respectiva sumă este prea mare în raport de munca depusă de avocat, de complexitatea cauzei, dar și de partea din cerere admisă. Astfel fiind, raportat la gradul de complexitate al aspectelor reclamate în această cerere, la volumul de muncă pe care l-a presupus redactarea ei și cu partea din cerere admisă, Consiliul urmează a reduce quantumul sumei pretinse cu titlu de cheltuieli de soluționare la suma de..., față de care autoritatea contractantă va fi obligată la plată către contestator.

Având în vedere cele constatate, în temeiul art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite în parte contestația formulată de...în contradictoriu cu...și va dispune anularea raportului de anulare a procedurii de atribuire din..., împreună cu adresele de comunicare aferente cu emiterea altora noi, cu indicarea motivelor concrete de anulare și identificarea omisiunilor care fac imposibilă continuarea procedurii.

În temeiul art. 26 alin. (6) din aceeași lege, va respinge ca prematură solicitarea contestatoarei de anulare a deciziei anulării procedurii, cu dispunerea continuării procedurii.

Obligă entitatea contractantă la plata către contestatoare a sumei de..., reprezentând onorariu de avocat.

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.

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

Admite în parte contestația formulată de...în contradictoriu cu...și dispune anularea raportului de anulare a procedurii de atribuire din..., împreună cu adresele de comunicare aferente cu emiterea altora noi, cu indicarea motivelor concrete de anulare și identificarea omisiunilor care fac imposibilă continuarea procedurii.

În temeiul art. 26 alin. (6) din aceeași lege, respinge ca prematură solicitarea contestatoarei de anulare a deciziei anulării procedurii solicitarea contestatoarei de anulare a deciziei anulării procedurii, cu dispunerea continuării procedurii.

Obligă entitatea contractantă la plata către contestatoare a sumei de..., reprezentând onorariu de avocat.

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.

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,
...	...	...

Redactată în 4 exemplare originale, conține 15(cincisprezece) pagini.