

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) și ale art. 27 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ...

Data:

Prin contestația înregistrată la CNSC sub nr., formulată de ..., cu sediul social în ..., împotriva raportului procedurii nr. ..., emis de ..., în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în ..., în cadrul procedurii simplificată, organizată în vederea încheierii unui acord-cadru având ca obiect ..., s-au solicitat următoarele:

1. Admiterea contestației, astfel cum a fost formulată;
2. Anularea Deciziei nr. ... privind anularea procedurii de atribuire;
3. Anularea raportului procedurii nr. ..., care a stat la baza emiterii Deciziei nr. ... privind anularea procedurii de atribuire, având în vedere neregulile sesizate prin prezenta contestație;
4. Obligarea autorității contractante la reluarea și continuarea procedurii de evaluare a ofertelor, cu respectarea dispozițiilor legale aplicabile și a Deciziilor CNSC;
5. Obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de soluționare ocazionate de formularea prezentei contestații, în temeiul art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016 coroborat cu art. 452 din Codul de procedură civilă.

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

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care ... critică raportul procedurii nr. nr. ..., emis de ..., în calitate de autoritate contractantă, solicitând cele ante-menționate.

În motivarea contestației, ... prezintă un scurt istoric cu privire la modul de desfășurare a procedurii de atribuire, precizând că:

Împotriva fiecărui rezultat al procedurii prin care oferta sa a fost exclusă, au fost formulate contestații la CNSC, contestațiile fiind admise, prin: Decizia CNSC nr. ..., prin care s-a dispus continuarea procedurii cu reevaluarea ofertelor; Decizia CNSC nr., prin care autoritatea contractantă a fost obligată, din nou, să continue procedura cu reevaluarea ofertelor, cu respectarea considerentelor deciziei.

În executarea acestor decizii obligatorii, procedura se afla, la momentul emiterii raportului procedurii și a deciziei de anulare contestate, în etapa de reevaluare a ofertelor, etapă în care oferta ... urma să fie analizată efectiv și să participe la stabilirea rezultatului procedurii.

Decizia de anulare a procedurii, emisă ulterior admiterii celei de-a doua contestații, afectează dreptul și interesul legitim al ... de a beneficia de finalizarea procedurii și de atribuirea contractului, drept confirmat inclusiv prin deciziile CNSC anterior menționate.

În continuare, contestatorul prezintă motivele de nelegalitate a deciziei de anulare a procedurii.

În acest sens arată că autoritatea contractantă a dispus anularea procedurii invocând o pretinsă imposibilitate de continuare a procedurii din motive neimputabile acesteia. Această motivare este nelegală, deoarece art. 212 alin. (1) lit. c) din Legea 98/2016 permite anularea doar în situații excepționale, când încălcări ale prevederilor legale afectează iremediabil procedura sau fac imposibilă încheierea contractului.

Autoritatea invocă ambiguități și necesitatea actualizării documentației abia după admiterea contestațiilor, după ce CNSC a dispus continuarea procedurii cu reevaluarea ofertelor.

Invocarea lor după punerea în aplicare a deciziilor CNSC constituie o conduită contradictorie și echivalează cu eludarea efectelor obligatorii ale deciziilor Consiliului, contrar art. 28 alin. (1) Legea 101/2016.

Analiza raportului procedurii arată că anularea deciziei nu este determinată de o imposibilitate obiectivă de continuare a procedurii, ci reprezintă, în realitate, efectul greșelilor proprii ale autorității contractante, respectiv: efectuarea unor evaluări succesive nelegale ale ofertelor; excluderea nejustificată a ... din procedură; necesitatea reluării evaluării ca urmare a admiterii contestațiilor formulate de

Prin urmare, apreciază contestatorul, caracterul repetitiv al contestațiilor nu poate constitui un motiv legal pentru anularea procedurii, deoarece: contestațiile au fost admise de CNSC; au confirmat nelegalitatea conduitei autorității contractante.

Ca mijloace de probă, au fost depuse înscrisuri.

Prin punctul de vedere comunicat prin adresa nr. solicită respingerea contestației formulată de către ... ca nefondată din următoarele considerente:

În conformitate cu dispozițiile Legii nr. 98/2016, anularea procedurii reprezintă o măsură, care intervine în situația când, în derularea procedurii, se constată încălcări iremediabile ale normelor legale, ce lezează principiile care stau la baza atribuirii contractelor de achiziție publică.

Obligația autorității de a dispune anularea procedurii în cazul sesizării unor încălcări ale prevederilor legale intervine în „situația în care, pe parcursul procedurii de atribuire, se constată erori sau omisiuni.

Decizia anulării procedurii a fost adoptată în contextul în care există riscul perpetuării vulnerabilităților identificate și al reluării ciclului de contestații, pentru că, în ipoteza în care cea mai recentă evaluare a ofertelor ar fi fost favorabilă contestatorului, rezultatul ar fi fost contestat de către ceilalți doi ofertanți, după cum în cazul în care evaluarea nu i-ar fi fost favorabilă contestatorului, aceasta și celălalt ofertant declarat necâștigător ar fi contestat rezultatul. Există acest cerc vicios de la începutul procedurii, șirul de contestații fiind determinat de erorile din documentația de atribuire, a căror remediere nu mai poate fi dispusă fără ca ofertanții să invoce încălcarea principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

Contrar susținerilor contestatorului, finalizarea procedurii nu era posibilă și nici obligatorie, atât timp cât documentația de atribuire conține ambiguități și neconcordanțe, care afectează principiile transparenței, tratamentului egal, nediscriminării și utilizării eficiente a fondurilor publice.

Astfel, din moment ce procesul de evaluare și contestațiile formulate au relevat faptul că documentația de atribuire conține cerințe tehnice referitoare la colectarea, transportul și neutralizarea deșeurilor chimice care permit interpretări diferite din partea operatorilor economici, iar ambiguitățile sesizate fac imposibilă aplicarea unor criterii de evaluare unitare și obiective, este evident că respectarea securității juridică nu poate viza menținerea unei documentații afectate de erori, iar proporționalitatea nu poate să existe cât timp cerințele tehnice sunt susceptibile de interpretări.

Justificarea anulării este clară, concretă și verificabilă, autoritatea contractantă relevând existența ambiguităților și erorilor din cuprinsul documentației privind cerințele tehnice referitoare la colectarea, transportul și neutralizarea deșeurilor chimice, care au fost deja evidențiate și de către operatorii economici participanți la procedură nemulțumiți de evaluările succesive, printre aceștia regăsindu-se, de fiecare dată, și contestatorul.

Ca mijloace de probă, au fost depuse înscrisuri.

Prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. ..., ... a răspuns argumentelor invocate de autoritatea contractantă în punctul de vedere și a consolidat motivele de nelegalitate invocate în contestația inițială.

... a constituit cautiunea în cuantum de ...

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

..., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura de atribuire simplificată, în vederea încheierii acordului-cadru având ca obiect ..., prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr.

Valoarea estimată a achiziției este între ... lei, fără TVA, iar criteriul de atribuire este *prețul cel mai scăzut*.

În cadrul procedurii au fost primite 3 oferte, în urma evaluării cărora a fost încheiat raportul procedurii nr., prin care a fost desemnată câștigătoare oferta depusă de ...

Nemulțumiți de rezultatul procedurii, ... și

Decizia Consiliului nu a fost atacată cu plângere.

Continuând procedura, autoritatea contractantă a emis raportul procedurii nr. ..., prin care a stabilit același rezultat ca în precedent, respectiv câștigătoare este oferta depusă de ..., având o propunere financiară de lei, în timp ce oferta ... este clasată pe locul 2 iar cea a ... este respinsă.

Împotriva acestui rezultat al procedurii, ... și ... au depus contestațiile soluționate prin Decizia nr., în sensul admiterii lor, cu obligarea autorității contractante la evaluarea ofertelor.

Decizia Consiliului nu a fost atacată cu plângere.

Continuând procedura, autoritatea contractantă a emis raportul procedurii nr. ..., prin care a decis anularea procedurii.

Nemulțumit de măsura dispusă, ce i-a fost adusă la cunoștință prin adresa nr. ..., ... a depus prezenta contestație.

În soluționare, Consiliul reține că, potrivit raportului procedurii nr. ..., autoritatea contractantă a procedat la anularea procedurii de atribuire, în temeiul art. 212 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016, măsură pe care a justificat-o după cum urmează:

4. Constatări rezultate în urma reevaluării

4.1 Ambiguități ale cerințelor tehnice

Analiza documentației de atribuire, coroborată cu aspectele rezultate din contestațiile formulate și din procesul de reevaluare, evidențiază faptul că anumite cerințe tehnice referitoare la colectarea, transportul și neutralizarea deșeurilor chimice permit interpretări diferite din partea operatorilor economici. Aceste ambiguități fac imposibilă aplicarea unor criterii de evaluare unitare și obiective.

4.2 Necesitatea actualizării cerințelor tehnice și operaționale

Comisia constată necesitatea revizuirii cerințelor privind gestionarea deșeurilor chimice periculoase și a ambalajelor contaminate, în contextul modificărilor legislative și al standardelor actuale de mediu, sănătate și securitate în muncă. În forma actuală, documentația nu reflectă integral obligațiile operaționale ale prestatorului și nevoile reale ale autorității contractante.

4.3 Impactul contestațiilor repetate asupra derulării procedurii

Caracterul repetitiv al contestațiilor formulate demonstrează că documentația de atribuire nu asigură un cadru suficient de clar, predictibil și stabil. Această situație a generat întârzieri semnificative și riscuri operaționale în gestionarea deșeurilor chimice periculoase, cu impact direct asupra continuității activității medicale și asupra siguranței pacienților și personalului medical.

4.4 Necesitatea reanalizării strategiei de achiziție

Comisia apreciază că se impune reanalizarea strategiei de achiziție, inclusiv prin adaptarea cerințelor la:

- volumul real al deșeurilor generate;
- tipologiile de deșeuri chimice rezultate din activitatea laboratoarelor;
- frecvența optimă a colectării;
- condițiile de transport și neutralizare;
- particularitățile activității laboratoarelor spitalului.

În lipsa acestei reanalizări, există riscul perpetuării vulnerabilităților identificate și al reluării ciclului de contestații.

5. Concluziile comisiei de evaluare

Având în vedere constatările de mai sus, comisia de evaluare apreciază că **procedura de atribuire nu mai poate fi continuată în forma actuală a documentației**, fără a afecta principiile fundamentale ale achizițiilor publice, respectiv:

- transparența;
- tratamentul egal;
- nediscriminarea;
- utilizarea eficientă a fondurilor publice.

Menținerea procedurii ar conduce, în mod previzibil, la noi contestații, întârzieri semnificative și riscuri operaționale majore în gestionarea deșeurilor chimice periculoase.

Sintetizând considerentele justificative enunțate, rezultă că măsura anulării procedurii a intervenit ca urmare a analizei documentației de atribuire coroborată cu aspectele rezultate din contestații și din procesul de evaluare, care au evidențiat faptul că anumite cerințe tehnice permit interpretări diferite, care fac imposibilă aplicarea unor criterii de evaluare unitare și obiective.

S-a reținut în justificarea măsurii, de asemenea, necesitatea revizuirii cerințelor în contextul modificărilor legislative și al standardelor actuale de mediu, sănătate și securitate în muncă, dar și caracterul repetitiv al contestațiilor care demonstrează că documentația de atribuire nu asigură un cadru suficient de clar, predictibil și stabil, contestații care, totodată, au generat întârzieri semnificative și riscuri operaționale în gestionarea deșeurilor chimice periculoase, cu impact direct asupra continuității activității medicale și asupra siguranței pacienților și personalului medical.

A mai argumentat comisia de evaluare și în sensul necesității reanalizării strategiei de achiziție, inclusiv prin adaptarea cerințelor la: volumul real al deșeurilor; tipologiile de deșeuri chimice rezultate din activitatea laboratoarelor; frecvența optimă a colectării; condițiile de transport și neutralizare; particularitățile activității laboratoarelor spitalului.

Având a analiza temeinicia măsurii anulării procedurii de atribuire, Consiliul reține că temeiul de drept pe care autoritatea contractantă și-a întemeiat măsura adoptată, prezintă conținutul:

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

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

(...)

Față de argumentația reținută în susținerea măsurii dispusă, Consiliul constată că nu este de natură a justifica măsura de anulare adoptată.

Astfel, susține autoritatea contractantă că ar exista anumite cerințe tehnice care permit interpretări diferite din partea operatorilor economici, fără însă a preciza care sunt acesta. Nu poate fi omis nici că cea chemată să verifice îndeplinirea cerințelor impuse este comisia de evaluare, fiind cert că oferta care nu îndeplinește cerințele impuse nu poate fi considerată admisibilă.

Face autoritatea contractantă vorbire, de asemenea, despre necesitatea revizuirii cerințelor în contextul modificărilor legislative și al standardelor actuale de mediu, sănătate și securitate în muncă, fără a indica care anume sunt acele modificări legislative și fără a face o analiză de impact a prevederilor respectivei legislații asupra procedurii de față.

Cât privește caracterul repetitiv al contestațiilor, nici acesta nu poate reprezenta un argument valid de anulare a procedurii după cum nu poate reprezenta un atare argument întârzierile generate de respectivele demersuri. Se impune a fi adăugat că respectivele contestații au fost cauzate de caracterul defectuos al evaluării efectuate de autoritatea contractantă, întârzierile fiind cauzate tot de aceasta care, spre pildă, a pus în executare ultima decizie CNSC după cca 4 luni de la pronunțare, deși termenul stabilit în aceste sens a fost de 10 zile de la comunicare.

Într-adevăr, culpa autorității contractante în întocmirea documentației de atribuire poate atrage anularea procedurii de atribuire însă nu este cazul speței de față.

Atrage Consiliul atenția că măsura anulării procedurii, ca măsură excepțională de finalizare a procedurii, trebuie să beneficieze de o justificare pe măsură, or, o atare justificare lipsește din actele comisiei de evaluare. Justificarea prezentată, conform celor ce preced, este una generală care nu poate convinge organismul administrativ-jurisdicțional asupra temeiniciei măsurii adoptate.

Jurisprudența constantă a instanței de la Luxemburg a statuat că obligația de motivare depinde de natura actului în cauză și de contextul în care acesta a fost adoptat. Motivarea trebuie să evidențieze în mod clar și neechivoc raționamentul instituției, astfel încât, pe de o parte, să permită persoanelor interesate să cunoască justificările măsurii adoptate pentru a putea să își apere drepturile și să verifice dacă decizia este sau nu temeinică și, pe de altă parte, să permită instanței să exercite controlul de legalitate (Hotărârea Curții din 14 februarie 1990, Delacre și alții/Comisia, C-350/88, Rec., p. I-395, punctele 15 și 16, și hotărârea Tribunalului din 9 aprilie 2003, Forum des migrants/Comisia, T-217/01, Rec., p. II-1563, punctul 68).

De asemenea, s-a mai reținut și că motivarea unui act cauzator de prejudicii trebuie să permită instanței să exercite controlul legalității și să ofere persoanei interesate informațiile necesare pentru a aprecia dacă actul este întemeiat. Prin urmare, o lipsă sau o insuficiență a motivării, care împiedică acest control judecătoresc, constituie motive de ordine publică ce pot, și chiar trebuie, să fie invocate din oficiu de instanță (Hotărârea Curții din 20 februarie 1997, Comisia/Daffix, C-166/95 P, Rec., p. I-983, punctele 23 și 24, și Hotărârea Tribunalului din 10 septembrie 2008, Evropaiki Dynamiki/Curtea de Justiție, T-272/06, punctele 27 și 28 și jurisprudența acolo citată).

Astfel stând lucrurile, Consiliul achiesează opiniei contestatorului, apreciind că autoritatea contractantă a procedat în mod nelegal la anularea procedurii de atribuire, dispozițiile art. 212 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016 nefiind incidente.

Se mai impune a fi precizat că, potrivit art. 1 alin. (1) și (2) din Directiva 24/2014/UE, încheierea contractului de achiziții publice este scopul și rezultatul procedurii de atribuire, neputând fi concepută o procedură care să nu se finalizeze cu încheierea unui contract, cu excepția cazurilor în care acest lucru nu este posibil din motive independente de voința autorității contractante, aspect subliniat în legislația națională prin prevederile art. 143 alin. (1) din HG nr. 395/2016 care statuează regula conform căreia autoritatea contractantă are obligația de a încheia contractul de achiziție publică/acordul-cadru cu ofertantul a cărui ofertă a fost stabilită ca fiind câștigătoare.

Modalitatea în care a înțeles autoritatea contractantă să anuleze procedura de atribuire a contractului se situează în afara prevederilor legale, urmând să se observe în principal, că atunci când se hotărăște organizarea unei proceduri de atribuire, interesul autorității contractante trebuie să fie acela al încheierii contractului în scopul executării lucrării care, în speță, este utilă comunității, iar nu anularea procedurii pentru motive subiective, străine de prevederile legale aplicabile și interesului menționat.

Autoritatea contractantă nu are opțiunea de a nu încheia contractul în urma derulării procedurii de atribuire, de a amâna încheierea contractului cu scopul de a crea circumstanțe artificiale de anulare a procedurii (a se vedea în acest sens prevederile art. 145 din HG nr. 395/2016) și nici de a stabili situații în care procedura ar fi anulată, fără încheierea contractului, și care ar depinde de acțiunea sau inacțiunea sa. În acest mod, ar fi adăugate obstacole nejustificate pentru accesul operatorilor economici la procedurile de achiziții publice.

Totodată, nu poate fi ignorat că organizarea procedurii de atribuire implică costuri atât pentru operatorii economici cât și pentru autoritatea contractantă, costuri care ar trebui să aibă, conform art. 2 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, finalitate concretă constând în achiziționarea de bunuri, servicii și lucrări în condiții de eficiență economică și socială, rigori care nu sunt respectate în cadrul prezentei proceduri de atribuire.

Date fiind toate acestea, decizia de anulare a procedurii de atribuire urmează a fi înlăturată, cu consecința obligării autorității contractante la continuarea ei în concordanță cu prevederile legale din materia achizițiilor publice.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept expuse, Consiliu, în temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, va admite contestația și va anula raportul procedurii nr. ... în partea privind decizia de anulare a procedurii de atribuire, cu consecința obligării autorității contractante la continuarea ei, în termen de 10 zile de la primirea prezentei.

Cererea de plată a cheltuielilor de judecată, formulată de contestator, va fi respinsă, deoarece nu s-a făcut dovada unor atare cheltuieli.

Decizia este obligatorie pentru părți, potrivit art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

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

CONSILIUL DECIDE:

Admite contestația ..., în contradictoriu cu, și anulează raportul procedurii nr. ..., în partea privind decizia de anulare a procedurii de atribuire.

Obligă autoritatea contractantă să continue procedura, în termen de 10 zile de la primirea prezentei.

Respinge cererea de plată a cheltuielilor de judecată, formulată de

Obligatorie.

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