

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. .../C3/...,...,...

Data: ...

Prin contestația nr. 175/22.03.2024, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ... **(DOSAR ...)**, formulată de ..., cu sediul în municipiul ..., înregistrată la ONRC sub nr. ..., având CUI ..., reprezentată legal prin administratorii ... și ..., împotriva solicitării nr. 6511/13.03.2024, în ceea ce privește loturile 1 și 2, document emis de ..., cu sediul în municipiul ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul licitației deschise, derulată online, pe loturi, organizată în vederea încheierii unui „Acord cadru de furnizare suturi chirurgicale”, cod CPV 33141121-4, ce a fost inițiată prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. ..., s-a solicitat:

„1. Admiterea contestației așa cum este formulată.

2. Obligarea autorității contractante la anularea Solicitării nr. 651 1 din 13.03.2024.

3. Obligarea autorității contractante la anularea Procedurii de achiziție publică Licităție deschisă, anunț de participare ..., în temeiul Legii 98/2016, Art. 212, aliniat I litera c, coroborate cu OUG 395/2016, articolul 124”.

Prin contestația înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ... **(DOSAR ...)**, precizată prin adresa înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ..., formulată de ..., cu sediul în municipiul ..., înregistrată la ONRC sub nr. ..., având CUI ..., reprezentată legal prin administrator ... și convențional prin Cabinet de avocat ..., cu sediul profesional în ..., împotriva deciziei de anulare a procedurii de atribuire, respectiv înscrisurile nr. 7602/25.03.2024, 7603/25.03.2024, 7604/25.03.2024, 7610/25.03.2024 și 8173/01.04.2024, în partea privind lotul 1, documente emise de ..., cu sediul în municipiul ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul licitației deschise, derulată online, pe loturi, organizată în vederea încheierii unui „Acord cadru de furnizare suturi chirurgicale”, cod CPV 33141121-4, ce a fost inițiată prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. ..., s-a solicitat:

„1. Anularea ca nelegală și netemeinică a deciziei autorității contractante de anulare a procedurii de atribuire în partea ce privește LOTUL 1 - DISPOZITIVE MECANICE UTILIZATE IN REALIZAREA ANASTOMOZELOR CHIRURGICALE MINIM INVAZIV publicată în SEAP în data de 27.03.2024, inclusiv anularea înscrisurilor intimatei nr. 7602/25.03.2024, 7603/25.03.2024, 7604/25.03.2024 (cu același conținut), precum și a notei informative nr. 7610/25.03.2024, precum și a Deciziei de anulare a procedurii de atribuire "acord cadru de furnizare Suturi chirurgicale Cod CPV 33141121-4, cu anunț de participare ..., cu

numărul de înregistrare 8173/01.04.2024, toate emise de autoritatea contractantă în vederea anulării procedurii de atribuire;

2. Continuarea procedurii de atribuire conform celor dispuse la capătul de cerere nr 1 și conform DECIZIEI CNSC ...”.

Prin contestația nr. 38/02.04.2024, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ... **(DOSAR ...)**, formulată de ..., cu sediul în ..., înmatriculată la Registrul Comerțului cu nr. ..., având cod unic de înregistrare RO ..., reprezentată legal prin administrator ..., împotriva deciziei de anulare a procedurii de atribuire, respectiv înscrisurile nr. 7602/25.03.2024, 7603/25.03.2024, 7604/25.03.2024, 7610/25.03.2024 și 8173/01.04.2024, în partea privind lotul 2, documente emise de ..., cu sediul în municipiul ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul licitației deschise, derulată online, pe loturi, organizată în vederea încheierii unui „Acord cadru de furnizare suturi chirurgicale”, cod CPV 33141121-4, ce a fost inițiată prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. ..., s-a solicitat:

„• Admiterea Prezentei Contestații

• Anularea, ca fiind fara motiv si temei legal, a Deciziei nr. 8173/01.04.2024 emise de catre ..., de anulare a procedurii de atribuire in parte ce priveste Lotul 2 - LOT DISPOZITIVE MECANICE UTILIZATE IN REALIZAREA ANASTOMOZELEOR CHIRURGICALE IN CHIRURGIA DESCHISA publicata in SEAP in data de 01.04.2024, inclusiv a Inscrisurilor nr. 7602/25.03.2024, nr. 7603/25.03.2024, 7604/25.03.2024, cat si a notei informative nr. nr.7610/25.03.2024, emise si publicate prin intermediul SEAP in data de 27.03.2023 respectiv 29.03.2024, in vederea anularii procedurii de atribuire.

• Continuarea procedurii cu luare in considerare a celor dispuse pentru primele capete de cerere si conform celor dispuse prin DECIZIA CNSC ...”.

Prin adresa înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ... **(DOSAR ...)**, ..., cu sediul în municipiul ..., înregistrată la ONRC sub nr. ..., având CUI ..., reprezentată legal prin administrator ... și convențional prin Cabinet de avocat ..., cu sediul profesional în ..., în calitate de ofertant și în temeiul dispozițiilor art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, a formulat cerere de intervenție voluntară „principală”, prin care a solicitat următoarele:

„1. Admiterea prezentei Cereri de intervenție atât in principiu, cât și pe fond;

2. Admiterea excepției lipsei de interes în formularea contestației și a excepției lipsei calității procesuale active, aferentă lot 1.

3. Respingerea contestației formulată de ... în ceea ce privește lotul 1; iar pe cale de consecință:

4. Continuarea procedurii de atribuire, conform DECIZIEI CNSC ...”.

Conform prevederilor art. 17 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 cu modificările și completările ulterioare, contestațiile care fac obiectul dosarelor nr. .../2024, nr. .../2024 și nr. .../2024 au fost conexate pentru a se pronunța o soluție unitară, deoarece acestea sunt formulate în cadrul aceleiași proceduri de atribuire.

În luarea deciziei, **CONSILIUL**, legal investit, a avut în vedere următoarele:

În temeiul dispozițiilor art. 8 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, ... formulează contestația nr. 175/22.03.2024, înregistrată la C.N.S.C. sub

nr. ... (**DOSAR ...**), împotriva solicitării nr. 6511/13.03.2024, în ceea ce privește loturile 1 și 2, solicitând cele redactate în partea introductivă, sens în care afirmă următoarele:

La data de 13.03.2024, autoritatea contractantă cere ofertanților prelungirea retroactivă a termenului de valabilitate a ofertelor și a garanțiilor de participare depuse la data ofertării.

În urma analizării conținutului solicitării menționate, ... a constatat nereguli referitoare la cerințele autorității contractante după cum urmează:

1. La data postării solicitării în SEAP, respectiv 13.03.2024, atât ofertele, cât și garanțiile de participare sunt expirate, întrucât data valabilității acestora solicitată prin documentația de atribuire a fost 04.02.2024.

2. Data transmiterii prezentei contestații la Consiliu, respectiv la sediul autorității contractante, este 03.02.2024, iar data înregistrării este 05.02.2024, conform dispozițiilor art. 5 alin. (2) din Legea nr. 101/2016.

3. Cu toate că autoritatea contractantă a luat la cunoștință, cel mai târziu în data de 05.02.2024, de contestația ..., aceasta nu și-a exercitat dreptul și/sau obligația de a se asigura de respectarea prevederilor art. 124 din OUG nr. 395/2016, pe care contestatorul le și redă.

Autoritatea contractantă are obligația de a solicita prelungirea valabilității ofertelor, precum și, după caz, a garanției de participare, în situații excepționale care impun o astfel de prelungire. În cazul în care un operator economic nu se conformează acestei solicitări, oferta acestuia va fi respinsă ca fiind inacceptabilă. Contestatorul menționează și că, în circumstanțe excepționale, înainte de expirarea perioadei de valabilitate a ofertei, autoritatea contractantă poate solicita ofertanților să prelungească perioada de valabilitate a ofertei, precum și, după caz, a garanției de participare.

4. În data de 13.03.2024, autoritatea contractantă solicită ofertanților prelungirea retroactivă, începând cu data de 05.02.2024, a ofertelor și garanțiilor de participare, aspect care, în viziunea contestatorului, este neconform cu prevederile legislației în vigoare, și, mai mult, care demonstrează lipsa de previziune și de respectare a legii de către organizatoarea procedurii de atribuire, dispozițiile art. 124 alin. (3) din HG nr. 295/2016 nemaiavând aplicabilitate.

5. Întrucât legislația în vigoare face referire la „*prelungirea*” ofertei și garanției, se impune ca un document să fie valabil la momentul de referință al „*prelungirii*”.

Omisiuni constatate:

1. Autoritatea contractantă a omis să solicite ofertanților la procedura mai sus menționată prelungirea ofertelor și a garanțiilor de

participare în data de 05.02.2024, dată la care a luat la cunoștință de contestațiile depuse.

2. Autoritatea contractantă nu respectă prevederile art. 124 din OUG nr. 395/2016 și solicită prelungirea retroactivă a valabilității unor documente expirate, emise de către ofertanți, dar și de către terțe instituții bancare.

3. Autoritatea contractantă omite faptul că documentele solicitate, expirate la data solicitării, nu pot fi prelungite, ci doar reconfirmate sau reconstituite, fapt ce nu poate conduce la acoperirea viciului dat de

neprelungirea acestora în termenul de valabilitate, fiind vorba despre noi documente diferite și străine de oferta inițială și nu despre acte adiționale. Astfel contestatorul este de părere că oferta nu poate fi prelungită după împlinirea termenului inițial de valabilitate, cu efect retroactiv. Împlinirea termenului atrage caducitatea acesteia, conchide petentul.

4. Cu toate că ... a sesizat autoritatea contractantă asupra acestor aspecte, prin adresa nr. 169 din data de 15.03.2024, și a solicitat un răspuns în termenul de 3 zile acordat de către autoritatea contractantă pentru prelungirea ofertelor, aceasta nu a răspuns și nici nu a luat nici un fel de măsuri corective pentru a evita soluția anulării procedurii în cauză. În acest sens, contestatorul invocă și redă considerente din jurisprudența Consiliului.

În concluzie, ... subliniază că, prin omisiunile mai sus prezentate, autoritatea contractantă a încălcat prevederile art. 124 din HG nr. 395/2016, și reiterează solicitările formulate în petitul acțiunii sale.

În drept, au fost invocate prevederile art. 8 alin. (1), art. 26 alin. (2) lit. c) și alin. (7) din Legea

nr. 101/2016, prevederile art. 212 alin. (1) lit. c) și art. 212 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, precum și cele ale art. 124 alin. (3) din HG nr. 395/2016.

În probațiune, au fost atașate, în copie, înscrisuri.

Prin adresa nr. ..., în temeiul dispozițiilor art. 61¹ alin. (1) lit. b) și alin. (2²) din Legea nr. 101/2016, Consiliul i-a solicitat contestatorului să transmită recipisa de consemnare a cauțiunii, în original.

Prin adresa înregistrată la C.N.S.C. cu nr. ..., în temeiul dispozițiilor art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, ... a formulat cerere de intervenție voluntară „principală”, prin care a solicitat cele redată în partea introductivă, pentru următoarele motive:

I. Cu titlu preliminar, intervenientul arată că, inițial, oferta societății sale a fost declarată admisibilă, dar necâștigătoare, câștigătoare fiind declarată oferta ..., astfel că, împotriva acestei evaluări, a formulat contestația ce a dus la pronunțarea Deciziei nr. ..., prin care s-a dispus reanalizarea propunerii tehnice prezentată de ... pentru lotul 1. Totodată, arată că, prin contestația pendinte, autorul acesteia solicită să fie lăsată fără efecte decizia Consiliului. Nu în ultimul rând, redând prevederile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, autorul intervenției susține că justifică un interes concret în formularea prezentei acțiuni, urmărind protejarea dreptului de a beneficia de executarea deciziei pronunțată de Consiliu la solicitarea sa. Astfel, acesta arată că oferta sa este clasată pe locul II, până la executarea Deciziei ..., respectiv este clasată

momentan, după oferta contestatorului - care trebuie să facă obiectul reanalizării conform deciziei.

II. Invocând și redând prevederile art. 8 și art. 3 alin. (1) lit. (f) din Legea nr. 101/2016, intervenientul este de părere că anularea procedurii de atribuire este solicitată de contestator doar pentru a nu supune reevaluării oferta sa, sens în care acesta urmărește un beneficiu ilegitim, prohibit de prevederile art. 33 din Codul de Procedură Civilă. Astfel, invocând excepția lipsei de interes în formularea contestației și excepția

lipsei calității procesuale active a contestatorului, intervenientul afirmă următoarele:

II.1. Cu privire la excepția lipsei de interes în formularea contestației, aferentă lot 1:

Cerințele legale ale condiției interesului sunt prevăzute de art. 33 din Codul de Procedură Civilă. În ceea ce privește cerințele legale ale condiției interesului de a acționa, acesta trebuie să fie determinat, legitim, personal, născut și actual.

Mai mult, conform art. 8 alin. (11) din Legea nr. 554/2004, legiuitorul nu permite promovarea acțiunilor în contencios administrativ pentru apărarea unui interes legitim public decât în subsidiar, în măsura în care vătămarea interesului legitim public decurge logic din încălcarea dreptului subiectiv sau a interesului legitim privat. În alți termeni, atâta vreme cât contestatorul nu-și dovedește interesul personal pentru promovarea contestației, acestuia nu i se poate recunoaște dreptul de a contesta legalitatea unor acte administrative.

În cauză, contestatorul nu face dovada nici a interesului determinat și, cu atât mai puțin, a interesului legitim:

- Condiția interesului determinat.

Condiția determinării interesului vizează stabilirea folosului practic ce poate fi realizat de parte, în concret, în eventualitatea admiterii formei procedurale exercitate, fiind echivalentă cu cerința existenței interesului însuși.

În mod evident, contestatorul nu poate avea nici un folos din anularea unei proceduri de atribuire.

Singura situație în care contestatorul participant la o procedură de atribuire poate avea un așa-zis folos, este situația acestui contestator, care încercă să evite reevaluarea ofertei sale, adică să evite executarea unei decizii a Consiliului și, astfel, constatarea neconformității acestei oferte, doar că acest folos sub nici o formă nu poate fi unul legitim.

- Condiția interesului legitim.

Interesul este legitim atunci când nu contravine normelor imperative ale legii sau regulilor de conviețuire socială.

Astfel, în cauză, singurul interes al contestatorului este acela de a împiedica executarea Deciziei nr. ..., aspect care contravine prevederilor art. 28 alin.(1) din Legea nr.101/2016.

II.2. Cu privire la excepția lipsei calității procesuale active a contestatorului:

Calitatea procesuală activă presupune existența unei identități între persoana reclamantului și cel care este titularul dreptului afirmat (calitate procesuală activă).

În concret, contestatorul nu poate fi titular al unui drept de a evita executarea unei decizii CNSC prin anularea unei proceduri la care nu are șanse de câștig, întrucât un astfel de drept nu numai că nu există, dar și dacă ar exista, contestatorul nu este titular al unui astfel de drept.

III. Pe fondul cauzei, clamând netemeinicia contestației, intervenientul afirmă următoarele:

III. 1. Executarea Deciziei nr. ... nu este opțională. Reevaluarea ofertei contestatorului dispusă prin această decizie este obligatorie, în temeiul dispozițiilor art. 28 alin. (1) din Legea nr.101/2016.

Astfel, autoritatea contractantă are obligația de a reevalua oferta ... chiar dacă această reevaluare nu este pe placul contestatorului sau al autorității contractante, fiind evident faptul că nici una dintre părțile cauzei nu se poate sustrage de la executarea dispozitivului deciziei respective.

Executarea unui sentințe (sau decizii ale organelor cu atribuții jurisdicționale) este ultima etapă a procesului civil, numită doctrinar și etapă a eficacității procesului civil, ce asigură satisfacerea efectivă și concretă a drepturilor și intereselor civile.

În concret, autoritatea contractantă, în executarea deciziei sus amintite, trebuie să procedeze la reanalizarea efectivă a ofertei contestatorului, neexistând un impediment legal în sustragerea de la executarea acesteia.

Intervenientul este de părere că jurisprudența invocată în contestație este lipsită de relevanță în prezenta cauză, întrucât:

a) în cauza pendinte, este vorba despre executarea unei decizii CNSC, aspect complet diferit de decizia invocată;

b) în cauză există oferte și garanții valabile, pe care intervenientul le atașează la acțiunea sa.

III.2. Lipsa de relevanță a unor motive de anulare a procedurii de atribuire anterioare Deciziei nr. În cauză, se invocă un pretins motiv de anulare a procedurii de atribuire pentru cauze anterioare Deciziei nr.

Astfel, eventualele motive de anulare a procedurii de atribuire trebuiau invocate, sub sancțiunea decăderii, în dosarul soluționat prin Decizia ..., fiind inadmisibile la acest moment procedural, care constă în simpla executare a acestei decizii.

Așadar, odată fiind stabilită obligația reevaluării ofertei contestatorului, orice pretins incident anterior stabilirii acestei obligații, și care ar profita ilicit celui a cărui ofertă trebuie reevaluată și exclusă din procedură, rămâne practic fără obiect, fiind absorbit în decizia Consiliului.

III.3. Ofertele și garanțiile de participare puteau fi puse la dispoziția autorității contractante. ... a pus la dispoziția autorității contractante, atât oferta prelungită, cât și garanția de participare, valabilă, sens în care, doar un refuz al contestatorului de a proceda în aceeași manieră și în vederea obținerii unui beneficiu injust l-a împiedicat să răspundă solicitărilor autorității contractante.

III.4. Lipsa de relevanță a pretinsului motivul de anulare prevăzut de art. 124 alin. (3) teza IMN, invocat de contestator. Textul invocat privește doar situația neconformării operatorului economic la solicitarea autorității contractante, aspect incident doar în privința contestatorului.

Astfel, ... s-a conformat solicitărilor autorității contractante, sens în care nici măcar nu poate fi vorba despre o lipsă a ofertelor și garanțiilor aferente.

III.5. Inadmisibilitatea creării artificiale a condițiilor de anulare a procedurii de atribuire. În acest sens, intervenientul invocă și redă prevederile art. 146 alin. (2) din HG nr. 395/2016 și susține că legiuitorul a prevăzut expres inadmisibilitatea anulării unei proceduri de atribuire doar pentru cauze artificial create, sens în care, cu atât mai

mult, „sunt inadmisibile așa-zise cauze pentru neexecutarea unei decizii CNSC”.

În probațiune, au fost atașate, în copie, înscrisuri.

Dovada comunicării acestui document către autoritatea contractantă și către contestator este atașată la dosarul cauzei.

Prin adresa nr. ..., având în vedere excepțiile invocate prin cererea de intervenție, în ceea ce privește lotul 1, în temeiul dispozițiilor art. 15 alin. (1) și 20 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, Consiliul i-a solicitat autorității contractante să-și exprime opinia cu privire la excepția lipsei de interes în formularea contestației și excepția lipsei calității procesuale active a contestatorului.

Prin adresa nr. ..., având în vedere excepțiile invocate prin cererea de intervenție, în ceea ce privește lotul 1, în temeiul dispozițiilor art. 15 alin. (1) și 20 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, Consiliul i-a solicitat contestatorului să-și exprime opinia cu privire la excepția lipsei de interes în formularea contestației și excepția lipsei calității procesuale active a

Prin adresa înregistrată la C.N.S.C. cu nr. ..., în probațiune, autoritatea contractantă a transmis, în copie scanată, documente din dosarul achiziției publice.

Prin adresa nr. 202/05.04.2024, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. ..., ca răspuns la adresa nr. ..., contestatorul a afirmat următoarele:

Cererea de prelungire retroactivă a ofertelor și garanțiilor de participare a fost adresată societății pentru ambele loturi la care ... a oferat.

În opinia contestatorului, în cazul contestării doar a unui singur lot, respectiv lotul 2, pentru motivul invocat, se putea considera că se dorește câștigarea unei licitații chiar cu prețul încălcării legislației și a principiilor guvernatoare, profitând de neatenția/omisiunea autorității contractante și, prin urmare, s-ar fi ajuns la o soluție neunitară, creându-se un precedent de nedorit.

În contextul omisiunii autorității contractante de a solicita prelungirea în perioada de valabilitate a garanțiilor de participare și a ofertelor, prin care s-a viciat întreaga procedură, logic și legal este să se discute despre procedura în ansamblul ei și nu pe loturi distincte. Având în vedere că împărțirea pe loturi este un drept al autorității contractante, în cazul în care aceasta ar fi optat pentru o procedură nedivizată, acest viciu afecta întreaga procedură de achiziție publică.

În contestație s-a făcut referire și la lotul 1 doar din considerente de echitate, deoarece și acest lot a fost implicit viciat de omisiunea autorității contractante, care, după depunerea contestației ..., a înțeles că a făcut o greșeală și a remediat prin anularea întregii proceduri.

Concluzionând, din punct de vedere procedural ... admite că nu îndeplinește condițiile pentru a contesta lotul 1, dar societatea a judecat această acțiune și în spiritul legii, nu doar în litera ei, poziție pe care entitatea și-o menține. *„Menționăm totuși faptul că suntem în imposibilitatea de a prelungi retroactiv valabilitatea garanției de participare și ofertei pentru lotul 1, astfel că ne considerăm interesul lezat de solicitarea autorității contractante”,* conchide contestatorul.

În plus, având în vedere decizia autorității contractante de anula din proprie inițiativă procedura de atribuire, atât contestația ..., cât și cererea de intervenție a ..., au rămas fără obiect.

În temeiul dispozițiilor art. 8 și următoarele din Legea nr. 101/2016, ... formulează contestația nr. ... **(DOSAR ...)**, precizată prin adresa înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ..., împotriva deciziei de anulare a procedurii de atribuire, respectiv înscrisurile nr. 7602/25.03.2024, 7603/25.03.2024, 7604/25.03.2024, 7610/25.03.2024 și 8173/01.04.2024, în partea privind lotul 1, solicitând cele redată în partea introductivă, pentru următoarele motive:

I. Cu titlu preliminar, contestatorul arată că, inițial, oferta societății sale a fost declarată admisibilă, dar necâștigătoare, câștigătoare fiind declarată oferta ..., astfel că, împotriva acestei evaluări, a formulat contestația ce a dus la pronunțarea Deciziei nr. ..., prin care s-a dispus reanalizarea propunerii tehnice prezentată de ... pentru lotul 1. Totodată, arată că, prin contestația ce face obiectul dosarului nr. .../2024, autorul acesteia solicită să fie lăsată fără efecte decizia Consiliului.

II. Pe fondul cauzei, contestatorul afirmă următoarele:

În soluționarea contestației ... din primul ciclu procesual, prin Decizia nr. ... s-a născut în sarcina autorității contractante o obligație (obligația de a reevalua oferta ...), iar în patrimoniul ... s-a născut un drept aferent aceleiași decizii (dreptul de a beneficia de actul administrativ-jurisdicțional emis la solicitarea societății).

II. 1. Executarea Deciziei nr. ... nu este opțională. Reevaluarea ofertei contestatorului dispusă prin această decizie este obligatorie, în temeiul dispozițiilor art. 28 alin. (1) din Legea nr.101/2016.

Astfel, autoritatea contractantă are obligația de a reevalua oferta ... chiar dacă această reevaluare nu este pe placul contestatorului sau al autorității contractante, fiind evident faptul că nici una dintre părțile cauzei nu se poate sustrage de la executarea dispozitivului deciziei respective.

Executarea unui sentințe (sau decizii ale organelor cu atribuții jurisdicționale) este ultima etapă a procesului civil, numită doctrinar și etapă a eficacității procesului civil, ce asigură satisfacerea efectivă și concretă a drepturilor și intereselor civile.

În concret, autoritatea contractantă, în executarea deciziei sus amintite, trebuie să procedeze la reanalizarea efectivă a ofertei contestatorului, neexistând un impediment legal în sustragerea de la executarea acesteia.

II.2. Lipsa de relevanță a unor motive de anulare a procedurii de atribuire anterioare Deciziei nr. În cauză, se invocă un pretins motiv

de anulare a procedurii de atribuire pentru cauze anterioare Deciziei nr.

Astfel, eventualele motive de anulare a procedurii de atribuire trebuiau invocate, sub sancțiunea decăderii, în dosarul soluționat prin Decizia ..., fiind inadmisibile la acest moment procedural, care constă în simpla executare a acestei decizii.

Așadar, odată fiind stabilită obligația reevaluării ofertei contestatorului, orice pretins incident anterior stabilirii acestei obligații, și care ar profita ilicit celui a cărui ofertă trebuie reevaluată și exclusă din

procedură, rămâne practic fără obiect, fiind absorbit în decizia Consiliului.

II.3. Ofertele și garanțiile de participare puteau fi puse la dispoziția autorității contractante. ... a pus la dispoziția autorității contractante atât oferta prelungită, cât și garanția de participare valabilă, sens în care, anularea procedurii - deși organizatoarea procedurii este în posesia prelungirii ofertei societății, precum și a garanției de participare valabile, este evident nu numai netemeinică ci și nelegală, dar chiar și tardivă.

În concret, un eventual motiv de nulitate putea cel mult interveni în perioada în care autoritatea contractantă nu se afla în posesia unor oferte și garanții valabile, dar sub nici o formă nu poate interveni atunci când eventuala omisiune a autorității contractante s-a acoperit prin prezentarea ofertelor și garanțiilor valabile.

II.4. Lipsa de relevanță a pretinsului motivul de anulare prevăzut de art. 124 alin. (3). Textul invocat de autoritatea contractantă privește doar situația neconformării operatorului economic la solicitarea acesteia, aspect străin societății. Astfel, ... s-a conformat solicitărilor autorității contractante, sens în care nici măcar nu poate fi vorba despre o lipsă a ofertelor și garanțiilor aferente.

II.5. Inadmisibilitatea creării artificiale a condițiilor de anulare a procedurii de atribuire. În acest sens, contestatorul invocă și redă prevederile art. 146 alin. (2) din HG nr. 395/2016 și susține că legiuitorul a prevăzut expres inadmisibilitatea anulării unei proceduri de atribuire doar pentru cauze artificial create, sens în care, cu atât mai mult, *„sunt inadmisibile așa-zise cauze pentru neexecutarea unei decizii CNSC”*.

II.6. Autoritatea contractantă nu-și poate invoca propria culpă. Suplimentar motivului anterior, potrivit regulii *„nemo auditur propriam turpitudinem allegans”*, nimănui nu-i este îngăduit să se prevaleze în fața justiției de propria culpă pentru a valorifica un drept. În acest sens, contestatorul invocă și redă din considerente reținute în jurisprudența Consiliului.

În accepție petentului, reprezintă o nesocotire a celor mai elementare principii în materie acceptarea ideii că, o autoritate contractantă, văzând imposibilitatea de desemnare ca câștigătoare a ofertei preferate, ca urmare a unei decizii a Consiliului să poată să își creeze o stare de pretinsă imposibilitate de evaluare, prin omisiuni cu caracter pur administrativ, dar care în mod evident pot fi remediate. Eventuala apărare - potrivit căreia autoritatea contractantă a procedat în maniera contestată întrucât așa iar dispune legea - nu poate fi primită

cauzei, întrucât ar interveni motivele de nulitate date de cauza ilicită, respectiv fraudă la lege.

În drept, au fost invocate prevederile legale la care s-a făcut trimitere în script.

În probațiune, au fost atașate, în copie, înscrisuri.

Prin adresa nr. ..., în temeiul dispozițiilor art. 61¹ alin. (1) lit. b) și alin. (2²) din Legea nr. 101/2016, Consiliul i-a solicitat contestatorului să transmită recipisa de consemnare a cauțiunii, în original.

Prin adresa înregistrată la C.N.S.C. cu nr. ..., precizându-și cererea introductivă, contestatorul a solicitat și anularea Deciziei nr. 8173/01.04.2024, în partea ce privește lotul 1. În acest sens, contestatorul modifică petitul contestației în sensul includerii și acestui document în rândul celor a căror anulare o cere.

Dovada comunicării acestui document către autoritatea contractantă este atașată la dosarul cauzei.

În temeiul dispozițiilor art. 8 din Legea nr. 101/2016, ... formulează contestația nr. 38/02.04.2024, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ... **(DOSAR ...)**, împotriva deciziei de anulare a procedurii de atribuire, respectiv înscrisurile nr. 7602/25.03.2024, 7603/25.03.2024, 7604/25.03.2024, 7610/25.03.2024 și 8173/01.04.2024, în partea privind lotul 2, solicitând cele redate în partea introductivă, pentru următoarele motive:

I. Cu titlu preliminar, contestatorul prezintă un scurt istoric al derulării procedurii de atribuire, prilej cu care evocă datele de identificare a achiziției publice, arată că a ofertat în cadrul lotului 2, oferta sa fiind declarată admisibilă și fiind desemnată câștigătoare, motiv pentru care acest rezultat a fost contestat de ..., astfel fiind pronunțată Decizia nr. Acesta menționează că prin respectiva decizie s-a stabilit obligația ca, în termen de 10 zile de la primirea deciziei, autoritatea contractantă să procedeze la reanalizarea propunerii tehnice. De asemenea, petentul arată că prin adresa nr. 6511/13.03.2024, autoritatea contractantă i-a solicitat prelungirea ofertei și a garanției de participare, la care a răspuns la data de 18.03.2024, astfel prelungind termenul de valabilitate a ofertei cu 120 de zile, garanția de participare fiind constituită prin virament în contul autorității contractante, înainte de termenul de depunere a ofertelor, rămânând la dispoziția acesteia.

II. Pe fondul cauzei, cu privire la decizia de anulare a procedurii de atribuire, contestatorul afirmă următoarele:

Prin Decizia nr. ..., a intrat în sarcina autorității contractante obligația de reevaluare a propunerii tehnice a operatorului economic

Având în vedere că reevaluarea și continuarea procedurii de atribuire, dispusă prin Decizia nr. ..., este obligatorie în temeiul dispozițiilor art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, în concret, autoritatea contractantă trebuie să procedeze la executarea deciziei, neexistând un impediment legal care să justifice sustragerea acesteia de la îndeplinirea respectivei hotărâri.

În cauză, autoritatea contractantă, prin decizia nr. 8173/01.04.2024, de anulare a procedurii de atribuire, constată că nu se mai poate efectua reevaluarea tehnică fără a fi încălcate prevederile art.

124 din HG nr. 395/2016, invocând un motiv pretins de anulare a procedurii, împotriva Deciziei Consiliului.

Întrucât ... a depus oferta prelungită în condițiile solicitate de către autoritatea contractantă, garanția de participare fiind constituită prin virament în contul acesteia, pretinsul motiv de anulare invocat ca fiind prevăzut de art. 124 alin. (3) din HG nr. 395/2016 privește, în fapt, doar situația neconformării operatorului economic la solicitarea autorității contractante, alături de obligația acesteia *„de a solicita prelungirea valabilității ofertelor, precum și, după caz, a garanției de participare, în*

situatii exceptionale care impun o astfel de prelungire". Acest motiv devine neîntemeiat și nelegal, cu atât mai mult cu cât autoritatea contractantă se află în posesia ofertei și a garanției de participare prelungite conform solicitării ei. În acest sens, contestatorul invocă și redă prevederile art. 146 alin. (2) din HG nr. 395/2016 și precizează că legiuitorul prevede expres inadmisibilitatea anulării unei proceduri de atribuire pentru cauze create artificial, cu atât mai mult cu cât acestea sunt motive inadmisibile pentru neexecutarea unei decizii a Consiliului.

... consideră neîntemeiată și nelegală decizia de anulare a procedurii de atribuire, astfel că, în consecință, comisia de evaluare avea obligația să procedeze la executarea Deciziei nr.

În concluzie, ... reiterează solicitările formulate în petitul acțiunii sale.

În probațiune, au fost atașate, în copie, înscrisuri.

Prin adresa nr. ..., în temeiul dispozițiilor art. 61¹ alin. (1) lit. b) și alin. (2²) din Legea nr. 101/2016, Consiliul i-a solicitat contestatorului să transmită recipisa de consemnare a cauțiunii, în original.

Prin nota internă încheiată în data de 26.04.2024, având în vedere volumul de documente și informații ce trebuie analizate în vederea soluționării contestației nr. 175/22.03.2024, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ... **(DOSAR ...)**, formulată de ..., a contestației înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ... **(DOSAR ...)**, formulată și precizată de ... și a contestației nr. 38/02.04.2024, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ... **(DOSAR ...)**, formulată de ..., în cadrul procedurii organizată de ... în vederea încheierii unui „Acord cadru de furnizare suturi chirurgicale”, precum și numărul mare de dosare aflate în soluționare în perioada de referință, în temeiul dispozițiilor art. 24 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, Consiliul a decis prelungirea termenului de soluționare cu 10 zile. Această dispoziție a fost comunicată autorității contractante prin adresa înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ...

Prin adresa nr. 186/28.03.2024, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ... **(DOSAR ...)**, ... a depus, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii având nr. ..., eliberată de CEC Bank Sucursala Târgu Mureș, în cuantum de 118.290,00 lei.

Prin adresa nr. 318/03.04.2024, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ... **(DOSAR ...)**, ... a depus, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii având nr. ..., eliberată de CEC Bank Târgu Mureș, în cuantum de 53.490,00 lei.

Prin adresa înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ... **(DOSAR ...)**, ... a depus, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii având nr. ..., eliberată de CEC Bank Sucursala Târgu Mureș, în cuantum de 64.800,00 lei.

Analizând susținerile și documentele depuse la dosarul cauzei,
CONSILIUL constată următoarele:

..., în calitate de autoritate contractantă, a organizat licitația deschisă, derulată online, pe loturi, în vederea încheierii unui „*Acord cadru de furnizare suturi chirurgicale*”, cod CPV 33141121-4, elaborând, în acest sens, documentația de atribuire aferentă și publicând în SEAP anunțul de participare nr. ..., conform căruia valoarea totală estimată a procedurii este de 5.723.500,00 lei, fără TVA.

Contestația ce face obiectul dosarului nr. **.../2024** vizează loturile 1 și 2, denumite „DISPOZITIVE MECANICE UTILIZATE IN REALIZAREA ANASTOMOZELOR CHIRURGICALE MINIM INVAZIV” și „DISPOZITIVE MECANICE UTILIZATE IN REALIZAREA ANASTOMOZELOR CHIRURGICALE IN CHIRURGIA DESCHISA”, primul având o valoare estimată cuprinsă între 947.300 și 2.483.500 lei, fără TVA, iar cel de-al doilea având o valoare estimată cuprinsă între 1.296.000 și 3.240.000 lei, fără TVA; pentru ambele loturi fiind stabilit criteriul de atribuire „Cel mai bun raport calitate-preț”, având doi factori de evaluare.

Contestația ce face obiectul dosarului nr. **.../2024** vizează doar lotul 1, iar contestația ce face obiectul dosarului nr. **.../2024** vizează doar lotul 2.

Într-un prim ciclu procesual, prin Decizia nr. ..., Consiliul a soluționat contestațiile formulate de ... și de ..., care au făcut obiectul dosarelor nr. .../2024 și nr. .../2024, dispunând următoarele: „Admite contestația formulată de ... (DOSAR ...), în contradictoriu cu

Admite, în parte, contestația formulată de ... (DOSAR ...), în contradictoriu cu

Anulează, în parte, procesul verbal de evaluare nr. 35012/21.12.2023, raportul procedurii nr. 1974/25.01.2024 și actele subsecvente acestuia, respectiv a mențiunilor referitoare la oferta prezentată de către ... pentru lotul 1 și de către ... pentru lotul 2.

Obligă ... ca, în termen de 10 zile de la primirea prezentei, să procedeze la reanalizarea propunerii tehnice prezentate de către ... pentru lotul 1 și de către ... pentru lotul 2, cu luarea în considerare a celor precizate în motivare”.

Procedând la soluționarea contestațiilor ce fac obiectul prezentei cauze, Consiliul are în vedere că după formularea contestației de către ... **(DOSAR ...)**, ... a depus cerere de intervenție voluntară principală, înregistrată la CNSC cu nr. ... prin care s-a solicitat admiterea acesteia, respingerea contestației formulate și continuarea procedurii de atribuire.

În raport de dispozițiile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 care stipulează că „Până la soluționarea contestației de către Consiliu, (...), operatorii economici participanți la procedura de atribuire pot formula cerere de intervenție voluntară în litigiu, potrivit prevederilor Legii nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă, republicată, cu modificările ulterioare, în termen de 10 zile de la data publicării în SEAP a contestației. (...)” și art. 5 din același act normativ care prevede că: „(1) Termenele procedurale stabilite de prezenta lege, exprimate în zile, încep să curgă de la începutul primei ore a primei zile a termenului și se încheie la expirarea ultimei ore a ultimei zile a termenului. (2) Ziua în cursul căreia a fost comunicat un act procedural nu este luată în calcul

*termenului. Dacă ultima zi a unui termen exprimat altfel decât în ore este o zi nelucrătoare, termenul se încheie la expirarea ultimei ore a următoarei zile lucrătoare”, având în vedere faptul că autoritatea contractantă a publicat în SEAP în data **29.03.2024** sub identificatorul „Document: [...] contestație martie 2024-semnat.pdf.p7m” contestația formulată de ..., Consiliul constată că termenul de formulare a cererii de intervenție s-a împlinit în data de 08.04.2023, astfel că cererea de intervenție transmisă de ... este formulată în cadrul termenului legal.*

Având în vedere dispozițiile art. 17 alin. (3) și art. 68 din Legea nr. 101/2016, coroborate cu prevederile art. 61 alin. (3), art. 63, 65 și 67 din Codul de Procedură Civilă dar și faptul că în cadrul procedurii de atribuire în cauză ... are calitatea de ofertant, având interes în legătură cu prezenta procedură de atribuire întrucât în eventualitatea admiterii contestației sale și a continuării procedurii de atribuire acesta ar putea fi declarat câștigător în urma reevaluării ofertelor, Consiliul admite în principiu cererea de intervenție formulată, iar, în conformitate cu art. 67 din Codul de Procedură Civilă, coroborat cu cele ale art. 68 din Legea nr. 101/2016, Consiliul va analiza cererea de intervenție împreună cu contestația formulată de

Trecând la analiza cauzei, Consiliul are în vedere invocarea de către intervenientul ... a excepției lipsei de interes în formularea contestației și excepției lipsei calității procesuale active a ..., motiv pentru care se va pronunța cu prioritate cu privire la excepțiile invocate, în conformitate cu prevederile art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Astfel, în ceea ce privește excepția lipsei de interes în formularea contestației a ..., Consiliul are în vedere că operatorul economic în cauză a depus ofertă în cadrul prezentei proceduri de atribuire pentru lotul 1, iar oferta acestuia nu a fost exclusă definitiv din procedură.

Sub acest aspect, Consiliul are în vedere prevederile art. 3 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 potrivit cărora *„se consideră că o persoană are sau a avut un interes în legătură cu o procedură de atribuire dacă nu a fost încă exclusă definitiv de la respectiva procedură. O excludere este definitivă în cazul în care a fost notificată candidatului/ofertantului interesat și fie a fost considerată legală de către Consiliu/instanță, fie nu mai poate face obiectul unei căi de atac”*.

Prin urmare, Consiliul constată că, în condițiile în care ofertantului ... nu i-a fost comunicată vreo decizie referitoare la excluderea sa din procedură, acesta are interes în formularea unei contestații, motiv pentru care respinge, ca nefondată, excepția lipsei de interes a ... în formularea contestației, invocată de intervenientul

În ceea ce privește excepția lipsei calității procesuale active a ..., consiliul are în vedere prevederile art. 2 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 potrivit cărora *„Orice persoană care se consideră vătămată într-un drept al său ori într-un interes legitim printr-un act al unei autorități contractante sau prin nesoluționarea în termenul legal a unei cereri poate solicita anularea actului, obligarea autorității contractante la emiterea unui act sau la adoptarea de măsuri de remediere, recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim, pe cale administrativ-jurisdicțională sau judiciară, potrivit prevederilor prezentei legi”*, respectiv cele ale art. 3 alin. (1) lit. a) și f) din același act normativ care definesc termenii de act al autorității contractante (orice act, orice operațiune care produce sau poate produce efecte juridice,

neîndeplinirea în termenul legal a unei obligații prevăzute de legislația în materie, omisiunea ori refuzul de a emite un act sau de a efectua o anumită operațiune, în legătură cu sau în cadrul unei proceduri de atribuire) și de persoană care se consideră vătămată (orice operator economic care îndeplinește cumulativ următoarele condiții: **(i)** are sau a avut un interes în legătură cu o procedură de atribuire; și **(ii)** a suferit, suferă sau riscă să sufere un prejudiciu ca o consecință a unui act al autorității contractante, de natură să producă efecte juridice, ori ca

urmare a nesoluționării în termenul legal a unei cereri privind o procedură de atribuire).

Astfel, Consiliul are în vedere că în măsura în care a apreciat că desfășurarea procedurii de atribuire nu respectă prevederile legale aplicabile în materia achizițiilor publice, ... a apreciat că sunt aplicabile prevederile art. 212 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016 potrivit căroră „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*” și că o eventuală continuare a procedurii de atribuire i-ar putea crea prejudicii.

Pentru aceste motive, Consiliul respinge, ca nefondată excepția lipsei procesuale active a ..., invocată de intervenientul ...

Procedând la analiza pe fond a cauzei, Consiliul constată că în cuprinsul contestației formulate de ... **(DOSAR ...)** se solicită obligarea autorității contractante la anularea procedurii de atribuire inițiate prin publicarea anunțului de participare ... iar prin contestațiile formulate de ... **(DOSAR ...)** și ... **(DOSAR ...)** se solicită anularea deciziei autorității contractante de anulare a procedurii și obligarea autorității contractante la continuarea procedurii de atribuire a acordului cadru.

Într-o atare situație Consiliul constată că problema ce se impune a fi dezlegată este reprezentată de temeinicia deciziei de anulare a procedurii de atribuire.

Sub acest aspect, Consiliul are în vedere că autoritatea contractantă a emis Decizia înregistrată cu nr. 8173/01.04.2024, de anulare a procedurii de atribuire „Acord cadru de furnizare „Suturi chirurgicale” cod CPV 33141121-4, cu anunț de participare ..., în cuprinsul căreia a precizat că „Conform art. 124 dn HG 395/2016:

(2) *Perioada de valabilitate a ofertelor, prevăzută în anunțul/invitația de participare și în documentația de atribuire, trebuie să fie stabilită astfel încât să cuprindă toate etapele până la momentul încheierii contractului/acordului-cadru.*

(3) *Atunci când stabilește perioada de valabilitate a ofertelor, autoritatea contractantă va lua în considerare estimările privind perioada necesară pentru analiza și evaluarea ofertelor, perioada necesară pentru verificările legate de aceste activități, precum și perioada legală prevăzută pentru rezolvarea eventualelor contestații. Autoritatea contractantă are obligația de a solicita prelungirea valabilității ofertelor, precum și, după caz, a garanției de participare, în situații excepționale care impun o astfel de prelungire. În cazul în care un operator economic nu se conformează acestei solicitări, oferta sa va fi respinsă ca fiind inacceptabilă.*

Se constată că nu se mai poate efectua reevaluarea tehnică fără a încălca prevederile mai sus menționate.

Conform celor menționate mai sus, se impune anularea procedurii nr. ...".

Raportat la decizia adoptată de autoritatea contractantă, Consiliul reține ca fiind relevant în soluționare faptul că la punctul IV.2.6) „Perioada minimă pe parcursul căreia ofertantul trebuie să-și mențină oferta” din anunțul de participare ... și din fișa de date a achiziției este prevăzut „Oferta trebuie să fie valabilă până la: 04.02.2024 pentru toate loturile”.

De asemenea, se reține că, anterior, în cadrul prezentei proceduri de atribuire, respectiv în data de 25.01.2024, a fost întocmit Raportul procedurii nr. 1974/25.01.2024 prin care s-a stabilit că pentru lotul 1 este câștigătoare oferta prezentată de ..., iar pentru lotul 2 este câștigătoare oferta prezentată de

Urmare a contestațiilor formulate de ... (cu privire la modul de evaluare a ofertelor pentru lotul 1) și ... (cu privire la lotul 2), a fost emisă Decizia CNSC nr. ... prin care s-a dispus admiterea celor două contestații, anularea procesului verbal de evaluare nr. 35012/21.12.2023, a raportului procedurii nr. 1974/25.01.2024 și a actelor subsecvente acestuia, respectiv a mențiunilor referitoare la oferta prezentată de către ... pentru lotul 1 și de către ... pentru lotul 2 și obligarea ... ca, în termen de 10 zile de la primirea respectivei Decizii, să procedeze la reanalizarea propunerii tehnice prezentate de către ... pentru lotul 1 și de către ... pentru lotul 2, cu luarea în considerare a celor precizate în motivarea deciziei.

În vederea punerii în aplicare a celor dispuse de CNSC prin Decizia nr. ..., autoritatea contractantă a solicitat tuturor participanților la procedura de atribuire, prin adresa nr. 6511/13.03.2024, prelungirea valabilității ofertelor și a garanțiilor de participare cu 120 de zile de la data de 05.02.2024.

Analizând conținutul dosarului achiziției, Consiliul constată că, urmare a solicitării autorității contractante, ofertanții ... și ... au prelungit valabilitatea ofertelor și a garanțiilor de participare aferente în timp ce ofertantul ... a transmis adresa înregistrată la autoritatea contractantă cu nr. 6731/15.03.2024, în cuprinsul căreia a solicitat, între altele, anularea procedurii de atribuire în temeiul prevederilor art. 212 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016, invocând faptul că nu poate fi acceptată o prelungire retroactivă a valabilității ofertelor și a garanțiilor de participare.

Urmare a acestui fapt, ... a formulat contestația înregistrată la CNSC cu nr. ..., ce face obiectul prezentei cauze, iar autoritatea contractantă a emis Decizia de anulare a procedurii de atribuire, înregistrată cu nr. 8173/01.04.2024.

Împotriva deciziei autorității contractante, de anulare a procedurii de atribuire, au formulat contestații ... și ..., ce fac obiectul prezentei proceduri de atribuire, de asemenea.

În soluționarea contestațiilor ce fac obiectul prezentei cauze, Consiliul are în vedere că în ceea ce privește scopul constituirii garanției de participare, sunt relevante prevederile art. 35 alin. (1) din HG 395/2016, care stipulează următoarele:

„Art. 35. - (1) Garanția de participare reprezintă un instrument aferent modului de prezentare a ofertei, care are drept scop protejarea autorității contractante față de riscul unui comportament necorespunzător al ofertantului pe toată perioada implicării sale în procedura de atribuire”.

În acest sens, situațiile în care se consideră că un ofertant are un comportament necorespunzător, care se sancționează de către autoritatea contractantă prin reținerea garanției de participare, sunt enumerate în cadrul art. 37 din același act normativ, care prevede că:

„Art. 37. - (1) Autoritatea contractantă are obligația de a reține garanția de participare atunci când ofertantul se află în oricare dintre următoarele situații:

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

b) oferta sa fiind stabilită câștigătoare, nu constituie garanția de bună execuție;

b¹) oferta sa fiind stabilită câștigătoare, nu deschide un cont la dispoziția autorității contractante, la o instituție de credit bancară agreată de ambele părți, în cazul în care părțile convin ca garanția de bună execuție să se constituie prin rețineri succesive din sumele datorate pentru facturi parțiale;

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

Consiliul constată și faptul că autoritatea contractantă este cea care are obligația stabilirii perioadei de valabilitate a ofertelor și a garanțiilor de participare, conform dispozițiilor art. 124 din HG nr. 395/2016, care stipulează următoarele:

„(1) Oferta are caracter obligatoriu, din punctul de vedere al conținutului, pe toată perioada de valabilitate stabilită de către autoritatea contractantă și asumată de ofertant.

(2) Perioada de valabilitate a ofertelor, prevăzută în anunțul/invitația de participare și în documentația de atribuire, trebuie să fie stabilită astfel încât să cuprindă toate etapele până la momentul încheierii contractului/acordului-cadru.

*(3) **Atunci când stabilește perioada de valabilitate a ofertelor, autoritatea contractantă va lua în considerare** estimările privind perioada necesară pentru analiza și evaluarea ofertelor, perioada necesară pentru verificările legate de aceste activități, precum și perioada legală prevăzută pentru rezolvarea eventualelor contestații. **Autoritatea contractantă are obligația de a solicita prelungirea valabilității ofertelor, precum și, după caz, a garanției de participare, în situații excepționale care impun o astfel de prelungire. În cazul în care un operator economic nu se conformează acestei solicitări, oferta sa va fi respinsă ca fiind inacceptabilă”.***

Din textul de lege anterior reprodus rezultă clar faptul că autoritatea contractantă are responsabilitatea solicitării prelungirii perioadei de valabilitate a ofertelor și a garanțiilor de participare și nu poate fi imputabilă ofertanților omisiunea acesteia de a solicita, înainte de expirarea valabilității ofertelor depuse în cadrul lotului nr. 1 al procedurii, prelungirea valabilității ofertelor și a garanțiilor de participare aferente.

Cu alte cuvinte, autoritatea contractantă nu poate pedepsi ofertanții pentru faptul că ea însăși nu și-a îndeplinit una dintre obligațiile stabilite în mod clar de legislația aplicabilă în materia achizițiilor publice.

Se reține că în prezenta procedură de atribuire, valabilitatea ofertelor prezentate a expirat în data de 04.02.2024, iar autoritatea contractantă nu și-a îndeplinit obligația de a solicita participanților la procedura de atribuire prelungirea valabilității ofertelor, așa cum este prevăzut la art. 124 alin. (3) din HG nr. 395/2016.

Acest demers a fost realizat de autoritatea contractantă doar după emiterea Deciziei nr. ..., respectiv prin transmiterea către ofertanți a adresei nr. 6511/13.03.2024, prin care s-a solicitat prelungirea valabilității ofertelor și a garanțiilor de participare cu 120 de zile, de la data de 05.02.2024.

La solicitarea autorității contractante au procedat la prelungirea valabilității ofertelor și a garanțiilor de participare doar ofertanții ... și ... iar ... a ales să nu se conformeze acestei solicitări.

Ofertantul contestator nu a întreprins niciun fel de demersuri în vederea prelungirii valabilității ofertei sale, așa cum a solicitat autoritatea contractantă, cu toate că aceasta ținea exclusiv de voința sa, ne reprezentând nicio dovadă concretă cu privire la faptul că scrisoarea de garanție bancară de participare nu poate fi prelungită.

În schimb, contestatorul a solicitat autorității contractante anularea procedurii de atribuire, considerând că sunt incidente dispozițiile art. 212 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016 și cele ale art. 124 alin. (3) din HG nr. 395/2016.

În acest sens, Consiliul constată că legislația incidentă cauzei nu prevede sancțiunea anulării procedurii de atribuire pentru omisiunea autorității contractante de a solicita, înainte de a expira ofertele și garanțiile de participare aferente, prelungirea valabilității acestora, legea prevăzând doar obligația respingerii, ca inacceptabile, a ofertelor pentru care ofertanții nu acceptă prelungirea valabilității ofertelor sau nu fac dovada prelungirii valabilității garanției de participare sau a emiterii unui nou instrument de constituire a garanției de participare.

În ceea ce privește susținerea contestatorului, potrivit căruia sunt întrunite condițiile de anulare a procedurii de atribuire, prevăzute la art. 212 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016, Consiliul constată că situațiile de anulare a procedurii de atribuire sunt expres și limitativ prevăzute la art. 212 și art. 213 din același act normativ.

Astfel, potrivit art. 212 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016, autoritatea contractantă are obligația de a anula procedura de atribuire a contractului de achiziție publică/acordului-cadru, printre altele, în următoarea situație:

„/.../ c) dacă încălcări ale prevederilor legale afectează procedura de atribuire sau dacă este imposibilă încheierea contractului /.../”.

Potrivit dispozițiilor alin. 2 al aceluiași articol, prin *„încălcări ale prevederilor legale”* se înțelege *„situația în care, pe parcursul procedurii de atribuire, se constată erori sau omisiuni, iar **autoritatea contractantă se află în imposibilitatea de a adopta măsuri corective fără ca aceasta să conducă la încălcarea principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2)**”.*

În același timp, potrivit art. 143 alin. (1) și art. 146 alin. (2) din H.G. nr. 395/2016, autoritatea contractantă are obligația de a încheia contractul de achiziție publică/acordul-cadru cu ofertantul a cărui ofertă a fost stabilită ca fiind câștigătoare și nu are dreptul să adopte nicio măsură cu scopul de a crea circumstanțe artificiale de anulare a procedurii de atribuire, astfel încât să nu fie încălcat principiul asumării răspunderii, prevăzut la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

Prin urmare, o eventuală anulare a procedurii, având ca motivare un aspect pentru care legislația incidentă cauzei stabilește

responsabilitatea exclusivă a autorității contractante ar echivala cu crearea unor circumstanțe artificiale de anulare a procedurii de atribuire, în condițiile în care reconfirmarea ofertelor și prelungirea sau reconstituirea garanției de participare se pot face cu respectarea principiilor nediscriminării și al tratamentului egal, prevăzute la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, fără a se crea un eventual avantaj competitiv pentru anumiți ofertanți.

În același sens s-au pronunțat de nenumărate ori Curțile de Apel, relevante sub acest aspect fiind precizările din cuprinsul deciziei nr. 190 din 13 februarie 2017 emisă de Curtea de Apel Galaț, prin care a stabilit că autoritatea contractantă solicită constituirea de către ofertanți a garanțiilor de participare în scopul de a fi protejată față de riscul unui eventual comportament necorespunzător al acestora pe perioada desfășurării procedurii, fiind vorba despre o dispoziție legală în favoarea autorității, singura îndrituită să invoce încălcarea ei. **Cum constituirea garanției de participare este o măsură exclusivă în favoarea autorității contractante, ea este singura în măsură să invoce inadmisibilitatea unei oferte în cazul încălcării ei.**

De asemenea, în cuprinsul deciziei civile nr. 5858 din 8 decembrie 2016 a Curții de Apel București, Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal se precizează că: *„Autoritatea contractantă are, potrivit legii, obligația de a solicita prelungirea valabilității ofertelor și a garanțiilor de participare, situația în speță putând fi calificată drept una de excepție, având în vedere că se anulase un rezultat al procedurii, iar expirarea garanției se produsese tocmai în perioada de soluționare a contestației. Dintr-o altă perspectivă, din niciun act al procedurii nu rezultă că ofertantul ar fi avut intenția să nu își prelungească oferta și să nu mai participe la procedura de achiziție, astfel că măsura respingerii ofertei pe acest considerent este disproporționată.”*

În decizia civilă nr. 1560 din 5 octombrie 2016, Curtea de Apel Cluj, Secția a III-a de contencios administrativ și fiscal, a consemnat că susținerea autorității conform căreia obligația prelungirii ofertelor revenea operatorilor ofertanți nu poate fi primită. Niciun text nu instituie obligația operatorilor de a prelungi din oficiu valabilitatea ofertelor. Norma enunțată instituie în sarcina autorității obligația de a stabili durata de valabilitate a ofertei, astfel încât să acopere întreaga perioadă până la momentul încheierii contractului și obligația corelativă a operatorului de a se conforma cerinței stabilite prin anunț/documentație. A stabili perioada ofertantul, fără indicații clar expuse, ar însemna ca fiecare să stabilească o perioadă diferită, fapt ce ar conduce la arbitrar și la un tratament inegal, ceea ce nu este admisibil. Nefiind stabilită perioada de valabilitate și nefiind solicitată prelungirea, nu se poate considera o

expirare a valabilității și, respectiv, o pierdere a calității de participant în procedură.

Omisiunea autorității de a cere la timp prelungirea valabilității, omisiune care a cauzat o „fereastră” în durata de valabilitate a ofertelor/garanțiilor, nu este sancționată de niciun text normativ nici cu anularea întregii procedurii de atribuire. În decizia civilă nr. 4686 din 17 iunie 2015, Curtea de Apel Cluj, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, a consemnat că, pentru încălcarea obligației de la art. 6 alin. (2) din fosta Hotărâre a Guvernului nr. 925/ 2006, acest act

normativ nu prevede nicio sancțiune. Elocventă este și decizia civilă nr. 3877 din 11 august 2015 a Curții de Apel București, Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal.

O neregularitate procedurală, în măsura în care nu s-a cauzat părții o vătămare, nu determină anularea în tot sau în parte a procedurii și nici nu împiedică autoritatea contractantă să continue procedura și să atribuie contractul ofertantului clasat pe primul loc, în urma aplicării criteriului de atribuire – decizia nr. 2239 din 13 mai 2013 a Curții de Apel Galați, Secția contencios administrativ și fiscal. Aceeași instanță, în decizia nr. 190 din 13 februarie 2017, a statornicit că obligația de prelungire a valabilității revine ofertanților numai după primirea adresei prin care autoritatea contractantă solicită acest lucru.

În speța pendinte, perioada „neacoperită” și-a încetat efectele și nu produce nicio vătămare, nici autorității și, cu atât mai puțin, ofertanților interesați ca procedura să fie continuată, respectiv să se atribuie contractul, iar nu să fie anulată.

Regula *nemo auditur propria turpitudine allegans* sancționează persoana care a contribuit la neregularitatea unui act juridic, astfel încât nu mai poate invoca sancțiunea anulării actului, tocmai datorită faptului că neregularitatea a fost creată prin propria acțiune/inacțiune a autorității, nu a ofertantului. Cauza de față relevă că organizatoarea procedurii este aceea care a stat în pasivitate, deși nimic nu a oprit-o să își îndeplinească în timp util obligația de a cere extinderea valabilității ofertelor și a garanțiilor. Responsabilitatea solicitării prelungirii aparține în întregime autorității, care, după cum s-a reținut, nu își poate invoca propria culpă pentru a exclude din procedură un anumit ofertant. Lipsa de diligență a autorității contractante nu poate fi utilizată pentru a se crea un avantaj unuia sau un dezavantaj altuia dintre ofertanți. Nu li se poate imputa ofertanților neprelungirea valabilității ofertelor în condițiile în care autoritatea nu le-a solicitat-o. De altminteri, ofertanții nici măcar nu ar fi știut cu ce perioadă să își prelungească valabilitatea, dacă proceda astfel din oficiu.

Într-o atare situație, se constată că anularea procedurii de atribuire este de natură să conducă la încălcarea principiului proporționalității, menționat la art. 2 alin. (2) lit. e) din Legea nr. 98/2016 și chiar a scopului legii menționate, precizat la art. 2 alin. (1) din același act normativ, care stipulează următoarele: „*Scopul prezentei legi îl constituie asigurarea cadrului legal necesar pentru a realiza achiziționarea de bunuri, servicii și lucrări în condiții de eficiență economică și socială*”.

În acest sens, anularea procedurii, motivat de faptul că autoritatea contractantă a omis să-și îndeplinească o obligație prevăzută în mod

expres în lege, dar a procedat, ulterior, la corectarea acestei omisiuni și la constituirea garanțiilor necesare în vederea protejării sale față de riscul unui comportament necorespunzător al ofertantului declarat câștigător, ar fi împotriva scopului Legii nr. 98/2016, anterior menționat, dat fiind faptul că ar conduce la condiții de ineficiență economică, prin generarea unor cheltuieli suplimentare pentru autoritatea contractantă și pentru ofertanți.

Pentru acestea, Consiliul constată caracterul nefondat deciziei de anulare a procedurii de atribuire de către ..., motiv pentru care, în

temeiul prevederilor art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul admite contestațiile formulate de ... și ..., în contradictoriu cu

Anulează Decizia ... de anulare a procedurii de atribuire, înregistrată cu nr. 8173/01.04.2024.

Obligă ... la continuarea procedurii de atribuire prin punerea în aplicare a celor dispuse prin Decizia CNSC nr.

Pe cale de consecință, în temeiul prevederilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, respinge, ca nefondată, contestația formulată de de ..., în contradictoriu cu

În ceea ce privește cererea de intervenție formulată de ..., Consiliul va proceda la admiterea acesteia, având în vedere soluția adoptată, de respingere, ca nefondată, a contestației formulate de

Pentru aceste motive
în baza documentelor depuse de părți,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE:

Respinge, ca nefondată, excepția lipsei de interes în formularea contestației de către ..., invocată de

Respinge, ca nefondată, excepția lipsei calității procesuale active a ..., invocată de

Admite contestația înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ... **(DOSAR ...)**, formulată de ..., în contradictoriu cu

Admite contestația înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ... **(DOSAR ...)**, formulată de ..., în contradictoriu cu

Anulează Decizia ... de anulare a procedurii de atribuire, înregistrată cu nr. 8173/01.04.2024.

Obligă ... la continuarea procedurii de atribuire prin punerea în aplicare a celor dispuse prin Decizia CNSC nr.

Respinge, ca nefondată, nr. 175/22.03.2024, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ... **(DOSAR ...)**, formulată de ..., în contradictoriu cu

Admite cererea de intervenție formulată de

Obligatorie.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere în termen de 10 zile de la comunicare.

**Complet de soluționare a contestațiilor
în domeniul achizițiilor publice:**

Consilier de soluționare
...

PREȘEDINTE
...

Consilier de soluționare
...

Redactat practicaua deciziei
...

Redactată în 6 (şase) exemplare originale, conţine ... (...) pagini