



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

Str. Stavropoleos nr. 6, sector 3, ..., cod poștal 030084, România
Tel: +4 021.310.46.41 Fax: +4 021.890.07.45 și +4 021.310.46.42 www.cnscl.ro

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) și ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. .../ ... / ...

Data: ...

Prin contestația nr. 7349/26.10.2016, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 32704/27.10.2016, depusă de ..., cu sediul în ..., str. ... nr. ..., sectorul ..., având CUI RO ... și număr de înregistrare în registrul comerțului ..., reprezentată legal de administrator ..., cu sediu ales în vederea comunicării actelor de procedură la punctul de lucru din comuna ..., str. ... nr. ..., sat ..., județul ..., cod poștal ..., privind procedura de licitație restrânsă, cu etapă finală de licitație electronică, organizată de, în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în ..., str. ... nr. ..., sector ..., în vederea atribuirii, pe loturi, a contractului de furnizare având ca obiect *Achiziție de armament – Pistol cal. 9×19 mm și Pistol automat cal. 9×19 mm*, cod CPV 35321100-1 – Pistolete (Rev. 2), Loturile nr. 1 și 2, cu data de depunere a ofertelor în 16.05.2016, contestatoarea a solicitat, în principal, obligarea autorității contractante la adoptarea măsurilor de remediere, respectiv anularea adresei de comunicare a rezultatului procedurii și de anulare a procedurii nr. 190856/14.10.2016, a raportului procedurii și a tuturor actelor subsecvente pentru partea corespunzătoare anulării acesteia, obligarea autorității contractante la emiterea unui nou raport al procedurii și a unei noi comunicări prin care să continue procedura cu încheierea contractului, acte în care să țină cont de momentul la care se află procedura și prin aplicarea strictă a prevederilor documentației de atribuire referitoare la numărul minim de candidați selectați și la termenele de îndeplinire a contractului, pentru a face posibilă încheierea și derularea contractului de furnizare.

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

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care ... critică adresa nr. 190856/14.10.2016, comunicată pe fax, în cuprinsul căreia i s-a comunicat decizia de anulare a procedurii, cu motivarea, în prima parte a documentului, că numărul candidaților care îndeplinesc criteriile de selecție este mai mic decât numărul minim indicat în anunțul de participare, iar în partea a doua a documentului, cu prezentarea și detalierea altor motive și acțiuni total diferite și nejustificate în raport cu articolele invocate anterior pentru anularea procedurii.

Afirmă că, în opinia autorității contractante, motivele privitoare la anularea procedurii au fost născute din cauza respingerii plângerii formulate de către ea împotriva deciziei Consiliului nr. ... din 18.08.2016, iar la finalul adresei de comunicare a rezultatului procedurii, invocă un alt motiv, respectiv art. 181 alin. (1) lit. c) specificând că *este imposibilă încheierea contractului în situația de față cu respectarea clauzelor contractuale*.

Prin urmare, apreciază că motivele privind anularea procedurii sunt multiple și contradictorii, fiind aferente unor etape diferite din cadrul procedurii criticate și arată că nu pot fi invocate simultan și cumulat pentru momentul și starea actuală, mai mult, susține că temeiul de drept invocat de achizitoare nu este justificat.

Contestatoarea susține că autoritatea contractantă nu poate cumula un motiv al anulării procedurii corespunzător primei etape, cu unul care implică deja finalizarea procedurii prin atribuirea contractului, acesta din urmă fiind legat strict de derularea etapei a doua, iar ulterior să pretindă că ele acționează simultan.

În continuare, prezintă, în detaliu, istoricul procedurii și subliniază că, prin decizia nr./18.08.2016, Consiliul a admis contestația sa anterioară și a obligat autoritatea contractantă să reevalueze candidaturile Consiliul a anulat doar în parte raportul/procesul-verbal al procedurii nr. 190086/15.07.2016, evident pentru partea calificării, selectării și invitării cu ofertă a ... și ..., nu și pentru partea corespunzătoare candidaturii sale.

Ulterior, achizitoarea a înaintat plângere împotriva deciziei amintite și a decis să suspende punerea în aplicare a deciziei Consiliului și să continue procedura de atribuire pentru etapa a doua prin evaluarea ofertelor depuse, inclusiv ale ... și În urma acestei etape, a descalificat ofertele ... și ... și a declarat admisibilă oferta sa, iar prin adresa nr. 190540/09.09.2016, a fost invitată la etapa finală a licitației electronice.

Urmare faptului că atât ..., cât și ..., au fost descalificați în cadrul etapei de ofertare, iar punerea în aplicare a deciziei Consiliului era suspendată de autoritatea contractantă, a notificat instanța de judecată că plângerea obiect al dosarului nr. .../2/2016 este rămasă fără obiect, iar ulterior, în data de 15.09.2016, prin adresa nr. 190617, a fost

informată că oferta sa a fost stabilită câștigătoare pentru cele două loturi, în urma derulării etapei de licitație electronică.

Ulterior respingerii plângerii de către instanță, în data de 11.10.2016, autoritatea contractantă i-a transmis adresa de comunicare a rezultatului procedurii și a deciziei de anulare a acesteia prin adresa nr. 190856/14.10.2016, din cuprinsul căreia rezultă o serie de motivații și acțiuni fără logică întreprinse de achizitoare cu scopul de a nu încheia contractul de atribuire cu ..., drept represalii ca urmare a menținerii deciziei Consiliului de către instanță.

În opinia contestatoarei, motivele invocate în cuprinsul adresei nr. 190856/14.10.2016 sunt false, tardiv invocate raportat la momentul procedurii, contrare prevederilor anunțului de participare și documentației de atribuire, îndeplinind condițiile pentru a fi considerate motive artificiale pentru anularea procedurii, conform art. 189 lit. p), art. 190 alin. (3) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 114/2011, utilizarea motivelor artificiale pentru anularea procedurii reprezentând contravenție.

Afirmă că adresa privind comunicarea rezultatului procedurii nu conține toate elementele prevăzute de lege, conform art. 182 din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 114/2011, din cuprinsul căruia citează, viciu care conduce la anulabilitatea actului.

Sunt invocate decizii date de Consiliu referitoare la anularea procedurii, această acțiune fiind apreciată ca măsură extremă.

Afirmă că motivul invocat de autoritatea contractantă referitor la numărului minim de candidați selectați este fals și tardiv, contrar prevederilor documentației de atribuire și anunțului de participare.

În acest sens, arată că, în ambele documente, care reprezintă reperul criteriilor, cerințelor și condițiilor care se vor aplica în derularea procedurii, este menționat foarte clar la pct. IV. 1.2) că vor fi selectați toți candidații care îndeplinesc criteriile de calificare.

Prin această mențiune, autoritatea contractantă a ales de la început opțiunea prevăzută la art. 64 alin. (2) lit. b) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 114/2011, aceea de a continua procedura chiar și cu un singur candidat selectat, motiv pentru care invocarea prevederilor art. 64 alin. (2) lit. a) este nelegală și prezintă situația de fapt în mod fals.

Pe de altă parte, în momentul de față, procedura de atribuire se află în etapa finală în care a fost declarat câștigător singurul candidat selectat în urma primei etape și a cărei ofertă a fost singura conformă și admisibilă în urma etapei a doua, inclusiv în ceea ce privește etapa de licitație electronică.

Drept urmare, dacă autoritatea contractantă nu a invocat acest așa zis impediment privind numărul minim de candidați selectați înainte de evaluarea ofertei sale, înainte de invitarea ei pentru etapa finală de licitație electronică, respectiv înainte să-i declare oferta câștigătoare prin

adresa nr. 190617/15.09.2016, când pune în discuție semnarea contractului de achiziție, nu mai poate invoca acest motiv.

Continuarea procedurii de atribuire cu derularea și finalizarea etapei a doua nu a făcut obiectul niciunei căi de atac.

Referitor la motivul privind imposibilitatea încheierii contractului, contestatoarea susține că este fals, contrar atât prevederilor documentației de atribuire, cât și situației de fapt.

Afirmă că, în prezent, există o ofertă declarată admisibilă și câștigătoare, fiind neadevărată aserțiunea autorității contractante de la pag. 2 a comunicării rezultatului procedurii, conform căreia decizia Consiliului nr. .../18.08.2016 ar fi anulat, atât procesul-verbal de analiză a ofertelor, cât și invitațiile de participare cu ofertă, trebuind să fie reluată etapa a doua a procedurii de licitație restrânsă.

Menționează că, prin decizia de mai sus, a fost soluționată o contestație formulată pentru etapa I a procedurii.

Subliniază că invitația adresată pentru etapa a doua a procedurii criticate este legală, oferta sa fiind evaluată și declarată admisibilă, inclusiv etapa de licitație electronică.

În referire la motivul pretensei nerespectări a clauzelor contractuale care ar face imposibilă încheierea contractului, contestatoarea apreciază că și acesta a fost invocat de autoritatea contractantă cu încălcarea prevederilor documentației de atribuire și a celor din anunțul de participare.

Astfel, la punctul II.3 din ambele documente, s-a specificat că durata contractului sau termenul pentru finalizare - 6 luni de la data atribuirii contractului, prevedere care prevalează asupra oricăror alte mențiuni din documentele subsecvente.

Mai mult, afirmă că, în modelul de contract, a fost prevăzută opțiunea în zile, care corespunde tocmai acestei prevederi din anunțul de participare număr de zile de la semnarea contractului.

Sunt invocate spețe similare.

Afirmă că se poate constata cu ușurință faptul că autoritatea contractantă evită să menționeze în mod explicit care prevedere contractuală nu mai poate fi respectată.

Consideră că, în cazul în care autoritatea contractantă are în vedere altă dată/durată a contractului, aceasta nu poate fi respectată, deoarece contravine prevederilor pct. II.3 din documentația de atribuire și din anunțul de participare, fiind obligatorie.

Reiterează faptul că anularea procedurii este o măsură nu doar nelegală, ci și extremă.

Apreciază că procedura în cauză a ajuns în acest aparent impas exclusiv din cauza atitudinii autorității contractante de a refuza să aplice decizia Consiliului, lipsind orice motiv de nelegalitate sau de netemeinicie a acesteia, iar formularea plângerii a avut scopul de a întârzia semnarea contractului în mod artificial, pentru a da satisfacție protejaților autorității contractante.

Cu adresa nr. 190977/01.11.2016, înregistrată la Consiliu cu nr. 33314/02.11.2016, ... a transmis punctul său de vedere asupra contestației, în care a solicitat respingerea contestației ca neîntemeiată.

În preambul prezintă, succint, istoricul procedurii criticate și afirmă că a anulat toate documentele care nu respectau decizia Consiliului nr. .../18.08.2016, respectiv procesul-verbal final nr. 190086/15.07.2016, invitațiile pentru participarea la etapa a II-a a procedurii de licitație restânsă nr. 190087/15.07.2016, 190088/15.07.2016 și 190089/15.07.2016, procesul – verbal de deschidere a ofertelor nr. 190386/22.08.2016, procesul – verbal intermediar nr. 190471/06.09.2016, procesul – verbal intermediar nr. 190536/09.09.2016, raportul procedurii nr. 190616/15.09.2016 și comunicările din 15.09.2016 cu nr. 190617, 190618 și 190619.

Menționează că a procedat la reevaluarea candidaturilor SC SRL și cu respectarea precizărilor din cuprinsul deciziei nr. .../18.08.2016.

Totodată, precizează că singurul candidat care îndeplinea toate criteriile de calificare și selecție a fost ..., atât pentru lotul nr. 1, cât și pentru lotul nr. 2.

Autoritatea contractantă citează prevederile art. 63 alin. (2) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 114/2011, (...) *are dreptul de a limita numărul de candidați care vor fi selectați pentru a depune oferte, cu condiția să existe un număr suficient de candidați disponibili*, și, afirmă că, potrivit pct. IV.1.2) din anunțul de participare nr. 167328/08.04.2016, numărul minim de operatori economici invitați să depună oferte era de trei.

În acest context, subliniază că existența unui singur candidat nu asigură o concurență reală și putea afecta principiul utilizării eficiente a fondurilor publice prevăzut la art. 2 alin. (2) lit. f) din actul normativ mai sus evocat.

De asemenea, precizează că, în raport de decizia Consiliului, prin care s-a anulat, atât procesul - verbal de analiză a ofertelor nr. 190086/15.07.2016, cât și invitațiile de participare la etapa a doua a procedurii de licitație restrânsă, trebuie reluată etapa a doua prin transmiterea unor noi invitații de participare cu respectarea termenelor prevăzute de ordonanță.

În acest sens, arată că, potrivit prevederilor art. 67 alin. (1) și alin. (4) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 114/2011, invitația de participare trebuia transmisă cu cel puțin 35 de zile înainte de data depunerii ofertelor/ofertei, fapt pentru care, luând în calcul ca termen de pornire data de 14.10.2016 (dată imediat ulterioară întocmirii raportului -procedurii), ofertele/oferta ar fi trebuit depuse/depusă pe data de 21 noiembrie.

Astfel, arată că, raportat la termenele legale ale procedurii de finalizare electronică a licitației și a termenului de așteptare pentru încheierea contractului, acesta s-ar fi putut încheia cel mai devreme la

data de 25 noiembrie 2016, respectiv la data de 7 decembrie 2016, cu termenul de așteptare anterior invocat.

Prin urmare, motivat de faptul că termenele precizate nu luau în calcul o eventuală contestație a operatorilor economici la comunicarea deciziei de respingere a candidaturilor, conform prevederilor art. 137 coroborat cu art. 138 alin. (2) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 114/2011, precum și în eventualitatea modificării noii oferte pe care o poate depune candidatul selectat, comisia a constatat că sunt aplicabile prevederile art. 181 alin. (1) lit. c) din același act normativ, fiind imposibilă încheierea contractului în situația de față cu respectarea clauzelor contractuale, raportat la faptul că termenul de livrare al produselor stabilit conform caietului de sarcini și clauzelor contractuale obligatorii nu putea depăși data de 29.11.2016.

În consecință, precizează că s-a hotărât anularea procedurii în conformitate cu prevederile art. 181 alin. (2) lit. a) coroborat cu prevederile art. 64 alin. (2) lit. a) și ale art. 181 alin. (1) lit. c) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 114/2011, deoarece numărul candidaților care îndeplinesc criteriile de selecție este mai mic decât numărul minim indicat în anunțul de participare și este imposibilă încheierea contractului în situația de față cu respectarea clauzelor contractuale.

De asemenea, menționează că solicitarea operatorului economic privind obligarea autorității contractante la încheierea contractului contravine flagrant prevederilor legale, în speță art. 26 alin. (10) din Legea nr. 101/2016.

În referire la afirmația contestatoarei că autoritatea contractantă a avut interesul să încheie contractul cu un operator economic pe care l-a favorizat în permanență pe parcursul derulării procedurii, susține că este nefundamentată și calomnioasă la adresa unei instituții publice care este un simbol de încredere pentru societatea civilă.

Mai mult, arată că ... exercită frecvent presiuni asupra autorităților contractante și a Consiliului, precum și asupra persoanelor cu diferite funcții din cadrul acestora, cu scopul de a elimina complet concurența și așa foarte redusă pe piața armamentului ușor (pistoale și pistoale automate).

Dosarul achiziției și documentele necesare soluționării cauzei au fost transmise cu adresa nr.190977/01.11.2016, înregistrată la Consiliu sub nr. 33314/02.11.2016.

Ulterior studierii dosarului achiziției publice la sediul Consiliului, ... a formulat concluzii scrise, înregistrate la Consiliu cu nr. 33994/07.11.2016, prin care reiterează argumentele din cuprinsul contestației. A fost transmisă, de asemenea, erata la concluziile scrise, înregistrată la Consiliu sub nr. 34074/ 08.11.2016.

Din examinarea materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzei, Consiliul reține următoarele:

... .. a inițiat procedura de licitație restrânsă, cu etapă finală de licitație electronică, în vederea încheierii, pe loturi, a contractului de furnizare având ca obiect *Achiziție de armament – Pistol cal. 9×19 mm. și Pistol automat cal. 9×19 mm.*, cod CPV 35321100-1 – Pistolete (Rev. 2), Loturile nr. 1 și 2, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. 167328/08.04.2016.

Din informațiile anunțului de participare, Consiliul reține că valoarea estimată a contractului este de 2.098.050 lei, fără TVA, iar termenul de depunere a ofertelor a fost stabilit pentru 16.05.2016, ora 09:30.

... a înaintat contestație împotriva adresei nr. 190087/15.07.2016, emisă de autoritatea contractantă, în cuprinsul căreia a invitat-o la etapa a doua a licitației restrânse, comunicându-i, în același timp, faptul că au fost invitați și candidații ... și ..., care, în opinia sa, nu aveau cum să îndeplinească criteriile de calificare și selecție.

Contestația a fost admisă prin decizia nr. .../ 18.08.2016, prin care s-a dispus reevaluarea candidaturilor ... și ..., s-a anulat procesul-verbal final nr. 190.086/15.07.2016 și invitațiile pentru participare la etapa a doua a procedurii de licitație restrânsă.

... .., SC SRL și ... GmbH, au depus plângere împotriva deciziei nr. .../18.08.2016 la Curtea de Apel ... – Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal, care au fost respinse ca neîntemeiate prin decizia nr. 4666/11.10.2016.

Ulterior punerii în aplicare a deciziei Consiliului și primirii comunicării rezultatului procedurii, nemulțumită de rezultatul procedurii, respectiv de anularea acesteia, comunicat cu adresa nr. 190856/14.10.2016, ... a depus contestația în analiză.

Trecând la analiza contestației, Consiliul constată că, prin adresa nr. 190.856/14.10.2016, autoritatea contractantă i-a comunicat contestatoarei următoarele:

Potrivit art. 137 alin. (1) din O.U.G. nr. 114/2011, cu modificările și completările ulterioare, va informam ca, deși candidatura dumneavoastra a răspuns cerințelor din fișa de date a achiziției, s-a hotărât anularea procedurii în conformitate cu prevederile art 181 alin. (2) lit. a) coroborat cu prevederile art. 64 alin. (2) lit. a) și ale art. 181 alin. (1) lit. c) din O.U.G. nr. 114/2011, cu modificările și completările ulterioare, deoarece numărul candidaților care îndeplinesc criteriile de selecție este mai mic decât numărul minim indicat în anunțul de participare este imposibilă încheierea contractului în situația de față cu respectarea clauzelor contractuale.

Motivele care au stat la baza acestei hotărâri sunt următoarele:

La data de 11.10.2016 Curtea de Apel ... a respins plângerea formulată de autoritatea contractantă împotriva deciziei C.N.S.C. nr. ... din 18.08.2016 (dosar nr. .../2/2016), aceasta devenind obligatorie pentru autoritatea contractantă.

Astfel, toate actele întocmite în cadrul procedurii care nu respectă decizia C.N.S.C. nr. ... din 18.08.2016 sunt anulate: procesul-verbal final nr. 190.086 din 15.07.2016 și invitațiile pentru participarea la etapa a II-a a procedurii de licitație restrânsă (nr. 190.087/15.07.2016, nr. 190.088/15.07.2016 și nr. 190.089/15.07.2016), procesul-verbal de deschidere a ofertelor nr. 190.386/22.08.2016, proces-verbal intermediar nr. 190.471/06.09.2016, proces-verbal-intermediar nr. 190.536/09.09.2016, raportul procedurii nr. 190.616/15.09.2016, comunicările din 15.09.2016 cu nr. 190.617, nr. 190.618 și nr. 190.619.

După reevaluarea candidaturilor S.C. ... S.R.L. și S.C. ... GmbH cu respectarea precizarilor din motivarea deciziei. C.N.S.C. nr. ... din 18.08.2016 acestea au fost respinse.

Singurul candidat care îndeplinește toate criteriile de calificare și selecție este S.C. ... S.R.L. atât pentru lotul nr. 1, cât și pentru lotul nr. 2.

Art. 63 alin. (2) din O.U.G. nr. 114/2011, cu modificările și completările ulterioare, prevede că, în etapa de selectare a candidaților „autoritatea contractantă are dreptul de a limita numărul de candidați care vor fi selectați pentru a depune oferte, cu condiția să existe un număr suficient de candidați disponibili.”

Existența unui singur candidat nu asigură o concurență reală și poate afecta principiul utilizării eficiente a fondurilor publice prevăzut de art. 2 alin. (2) lit. f) din O.U.G. nr. 114/2011, cu modificările și completările ulterioare.

Totodată, se constată că, în raport de Decizia C.N.S.C. nr.... din 18.08.2016, prin care se anulează atât procesul-verbal de analiză a ofertelor nr. 190086/15.07.2016 cât și invitațiile de participare la etapa a doua a procedurii de licitație restrânsă, trebuie reluată etapa a doua prin transmiterea unor noi invitații de participare cu respectarea termenelor prevăzute de O.U.G. nr. 114/2011. În acest sens, conform prevederilor art. 67 alin. (1) și alin. (4) din O.U.G. 114/2011, invitația de participare trebuie transmisă cu cel puțin 35 de zile înainte de data depunerii ofertelor/ofertei, fapt pentru care, luând în calcul ca termen de pornire data de 14.10.2016, ofertele/oferta ar trebui depusă pe data de 21 noiembrie. În raport de termenele legale ale procedurii de finalizare electronică a licitației și a termenului de așteptare pentru încheierea contractului, facultativ acest din urmă termen în raport de prevederile art. 180 alin. (3) lit. b) din O.U.G. 114/2011, contractul s-ar putea încheia cel mai devreme la data de 25 noiembrie 2011, respectiv la data de 7 decembrie 2016, cu termenul de așteptare anterior invocat. Ținând cont că termenele precizate nu iau în calcul o eventuală contestație a operatorilor economici la comunicarea deciziei de respingere a candidaturilor, precum și în eventualitatea modificării noii oferte pe care o poate depune candidatul selectat, se constată că sunt aplicabile și prevederile art. 181 alin. (1) lit. c) din O.U.G. 114/2011, fiind imposibilă încheierea contractului în situația de față cu respectarea clauzelor contractuale.

Prin decizia nr. ... din 18.08.2016, Consiliul a admis, în parte, contestația formulată de ..., a anulat procesul-verbal nr. 190.086/15.07.2016 și invitațiile pentru participare la etapa a doua a procedurii de licitație restrânsă. A obligat autoritatea contractantă la reevaluarea candidaturilor ... și SC ... SRL și stabilirea rezultatului evaluării, în termen de 15 zile de la primirea deciziei, cu respectarea celor din motivare, a documentației de atribuire și a dispozițiilor legale în materia achizițiilor publice. Rezultatul urma să fie comunicat operatorilor economici implicați în termenul legal.

Împotriva deciziei, autoritatea contractantă și intervenientele ... GmbH și SC ... SRL au formulat plângere la Curtea de Apel ..., Secția a VIII-a Contencios Administrativ și Fiscal.

Prin adresele nr. 190.413/31.08.2016, 190.144/31.08.2016, 190.415/31.08.2016 și 190.416/31.08.2016, achizițtoarea a informat ofertanții și Consiliul că *suspendă ducerea la îndeplinire a deciziei Consiliului până la comunicarea de către instanță a hotărârii de soluționare a plângerii.*

Prin procesele-verbale intermediare nr. 190.471/06.09.2016 și 190.536/06.09.2016, au fost analizate propunerile tehnice și financiare ale ofertanților, fiind declarate admisibile pentru loturile 1 și 2 ofertele

Transcarpat Sportours International SRL, ofertele și SC SRL fiind respinse ca neconforme.

Prin adresa nr. 190.540/09.09.2016, achizitoarea a invitat ofertanta Transcarpat Sportours International SRL să prezinte valori noi ale elementelor ofertei, pentru ambele loturi, în cadrul etapei finale de licitație electronică derulată în perioada 13.09.2016, ora 14.00-14.09.2016, ora 14.00.

Ulterior derulării etapei finale de licitație electronică a fost încheiat raportul procedurii nr. 190.616/15.09.2016, fiind declarată câștigătoare, pentru ambele loturi, ofertanta

Prin hotărârea nr. 4666/11.10.2016 (dosar nr. .../2/2016), Curtea de Apel ..., Secția a VIII-a Contencios Administrativ și Fiscal, a respins ca neîntemeiate plângerile formulate.

Prin raportul procedurii de atribuire nr. 190.844/13.10.2016, autoritatea contractantă a anulat procedura de atribuire, motivele fiind că nu a fost asigurată o concurență reală prin existența unui singur candidat și că nu este posibilă încheierea contractului cu respectarea clauzelor contractuale.

Din cele de mai sus, se poate constata că achizitoarea a suspendat ducerea la îndeplinire a deciziei Consiliului nr. ... din 18.08.2016, conform art. 28 alin. (5) din Legea nr. 101/2016, care stabilește că *"În situația în care se formulează plângere împotriva deciziei Consiliului, autoritatea contractantă are dreptul de a suspenda ducerea ei la îndeplinire și/sau procedura de atribuire până la comunicarea de către instanță a hotărârii de soluționare a plângerii"*.

Fiind suspendată ducerea ei la îndeplinire, ulterior pronunțării de către instanță a hotărârii nr. 4666/11.10.2016, prin care s-au respins plângerile împotriva deciziei, autoritatea contractantă a procedat la punerea în aplicare a deciziei Consiliului.

Au fost astfel reevaluate și respinse candidaturile și SC SRL, singura candidatură admisă fiind cea a ... SRL.

Autoritatea contractantă a decis anularea procedurii în conformitate cu prevederile art. 181 alin. (2) lit. a) coroborat cu prevederile art. 64 alin. (2) lit. a) și art. 181 alin. (1) lit. c) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 114/2011.

Potrivit dispozițiilor art. 63 alin. (2) din ordonanță, În etapa prevăzută la art. 58 alin. (1) lit. a), autoritatea contractantă are dreptul de a limita numărul de candidați care vor fi selectați pentru a depune oferte, cu condiția să existe un număr suficient de candidați disponibili. Atunci când selectează candidații, autoritatea contractantă are obligația de a aplica criterii obiective și nediscriminatorii, utilizând în acest scop numai criteriile de selecție prevăzute în anunțul de participare.

Conform alin. (3) al aceluiași articol, autoritatea contractantă are obligația de a indica în anunțul de participare criteriile de selecție și regulile aplicabile, numărul minim al candidaților pe care intenționează să îi selecteze și, dacă este cazul, numărul maxim al acestora.

Potrivit art. 64 din ordonanță "(1) Numărul de candidați selectați după prima etapă a licitației restrânse trebuie să fie cel puțin egal cu numărul minim indicat în anunțul de participare.

(2) *În cazul în care numărul candidaților care îndeplinesc criteriile de selecție este mai mic decât numărul minim indicat în anunțul de participare, autoritatea contractantă are dreptul:*

- a) fie de a anula procedura de licitație restrânsă;*
- b) fie de a continua procedura de licitație restrânsă numai cu acel/acei candidat/candidați care îndeplinește/îndeplinesc criteriile solicitate".*

În anunțul de participare, la pct. IV.1.2), s-a prevăzut că numărul minim preconizat de operatori economici invitați să prezinte oferte este de 3, numărul maxim fiind 25. S-a adăugat că vor fi calificați toți candidații care îndeplinesc criteriile de selecție. În fișa de date a achiziției au fost preluate aceleași informații.

Fiind stabilit un număr minim de participanți care vor depune oferte, respectiv 3, autoritatea contractantă avea dreptul de a anula procedura de atribuire, drept stabilit de dispozițiile mai sus citate.

Considerând că nu este asigurată o concurență reală și este afectat principiul utilizării eficiente a fondurilor publice, în condițiile existenței unui singur candidat selectat, achizitoarea avea posibilitatea anulării procedurii.

Contrar susținerilor contestatoarei, faptul că, în fișa de date a achiziției, s-a stabilit că *vor fi calificați toți candidații care îndeplinesc criteriile de selecție*, nu însemna că nu mai erau aplicabile dispozițiile art. 64 alin. (2) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 114/2011, în cazul în care numărul minim de candidați era mai mic de trei.

Faptul că, anterior pronunțării instanței asupra plângerilor formulate împotriva deciziei Consiliului nr. ... din 18.08.2016, comisia de evaluare a continuat procedura și a evaluat propunerile tehnice și financiare și a derulat etapa de licitație electronică cu singurul ofertant care a prezentat o ofertă admisibilă, nu înseamnă că, dacă în urma aplicării deciziei Consiliului, a constatat că există o singură candidatură care îndeplinește criteriile de calificare și selecție, nu avea dreptul de a anula procedura.

Procese-verbale intermediare, prin care se stabileau admisibile ofertele ... și SC ... SRL, și raportul procedurii, încheiat în urma etapei de licitație electronică, nu mai puteau fi considerate valabile, câtă vreme procesele-verbale aferente etapei I a procedurii și invitațiile de participare pentru etapa a II-a a procedurii au fost anulate de Consiliu, iar decizia Consiliului a fost menținută de instanță.

De asemenea, contrar susținerilor contestatoarei, autoritatea contractantă nu avea motive să invoce dispozițiile art. 64 alin. (2) din ordonanță anterior invitării ei la etapa de licitație electronică, dat fiind că la acel moment s-a considerat că există trei candidaturi admisibile, ulterior verificării propunerilor tehnice și financiare fiind constatate

neconforme ofertele și SC SRL. Așadar, numărul minim de candidați exista la acel moment.

Chiar dacă nu a făcut obiectul niciunei căi de atac derularea și finalizarea etapei de licitație electronică, câtă vreme procesele-verbale prin care s-au stabilit candidaturile admisibile și invitațiile de participare pentru etapa a II-a au fost anulate de Consiliu, procesele-verbale și raportul procedurii privind evaluarea ofertelor și derularea etapei finale de licitației electronice nu mai puteau fi considerate valabile, fiind întocmite în baza unor documente anulate de Consiliu.

Ulterior pronunțării deciziei de către Curtea de Apel, autoritatea contractantă a reevaluat candidaturile depuse, conform celor stabilite de Consiliu. Prin decizia sa, Consiliul a anulat procesul-verbal final nr. 190.086/15.07.2016 și invitațiile pentru participare la etapa a doua a procedurii de licitație restrânsă. În urma reevaluării candidaturilor, fiind constatată depunerea unei singuri candidaturi admisibile, achizitoarea avea dreptul de a anula procedura de atribuire. Se observă din dispozitivul deciziei Consiliului că procesul-verbal nu a fost anulat în partea ce privește candidaturile și SC SRL, cum în mod eronat susține contestatoarea, ci în totalitate. În plus, chiar și în situația descrisă de petentă, în care ar fi fost anulat în parte procesul-verbal de analiză a candidaturilor, constatând că există o singură candidatură valabilă, comisia putea decide anularea procedurii.

Totodată, față de cele de mai sus, în mod evident, autoritatea contractantă urma să transmită o nouă invitație de participare la etapa a II-a, invitațiile anterioare fiind anulate de Consiliu. Prin urmare, cele prezentate de achizitoare în privința termenelor care urmau a fi respectate pentru încheierea contractului și livrarea produselor până la data de 29.11.2016 nu mai puteau fi respectate, fiind imposibilă încheierea contractului.

Termenul maxim de livrare, 29.11.2016, a fost prevăzut expres atât în caietul de sarcini, cât și în modelul de contract, astfel că nu se poate considera că nu era obligatorie respectarea acestui termen.

Se constată astfel că nu au fost invocate motive artificiale pentru anularea procedurii.

Reținerea de către achizitoare a două motive de anulare pentru două etape diferite în derularea procedurii nu este de natură a conduce la nelegalitatea măsurii de anulare.

În ce privește nelegalitatea comunicării privind rezultatul procedurii, pe motiv că nu cuprinde referirea expresă la încetarea obligațiilor pe care ofertanții și le-au creat, prevăzută la art. 182 din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 114/2011 *"Autoritatea contractantă are obligația de a comunica în scris tuturor participanților la procedura de atribuire, în cel mult 3 zile lucrătoare de la data anulării, atât încetarea obligațiilor pe care aceștia și le-au creat prin depunerea de oferte, cât și motivul concret care a determinat decizia de anulare"*, Consiliul reține că această omisiune din comunicare nu a produs vreun

prejudiciu contestatoarei, cu atât mai mult cu cât s-au dovedit a fi reținute corect motivele de anulare de către autoritatea contractantă.

Față de cele mai sus, se constată a fi neîntemeiate criticile petentei, contestația urmând a fi respinsă.

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

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul art. 26 alin. (6) 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, pentru considerentele evocate în motivarea prezentei, respinge ca nefondată contestația formulată de ..., în contradictoriu cu

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți. Împotriva ei se poate formula plângere, în termen de zece zile de la comunicare.

PREȘEDINTE,
...

MEMBRU,
...

MEMBRU,
...