Str. Stavropoleos nr. 6, Sector 3, București, România, CP 030084, CIF 20329980
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642; +4 021 8900745, www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) și ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE
Nr. ...
Data: ...

Prin contestația fără număr de înregistrare la emitent și nedatată, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 41712/11.10.2018, formulată de către ..., cu sediul în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CUI ..., împotriva procesului-verbal de remediere nr. 57471/03.10.2018, emis de către ..., cu sediul în ..., în calitate de entitate contractantă, în cadrul procedurii simplificate, aplicată integral prin utilizarea mijloacelor electronice, organizată în vederea încheierii acordului-cadru având ca obiect „Servicii încasare/colectare plăți facturi în numerar prin intermediul terminalelor electronice”, s-a solicitat admiterea contestației și anularea procesului-verbal de remediere nr. 57471/03.10.2018, cu consecința menținerii ca valabil a raportului procedurii nr. 51409/04.09.2018.

Prin adresa nr. 11438/25.10.2018, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 44984/31.10.2018, ..., cu sediul în ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CUI RO ..., reprezentată prin ... și cu adresa pentru comunicarea actelor de procedură în ..., în calitate de ofertant declarat câștigător în cadrul procedurii de atribuire în cauză, a formulat cerere de intervenție voluntară accesorie în interesul entității contractante, prin care solicită încuviințarea, în principiu, a cererii de intervenție și respingerea ca nefondată a contestației formulate de ...

Contestația și cererea de intervenție vor fi soluționate împreună, având în vedere dispozițiile art. 66 alin. (1), art. 67 alin. (1) și art. 123 alin. (1) C. proc. civ.

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

CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR,
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 decizia entității contractante de excludere a ofertei sale din procedura de atribuire, conform prevederilor art. 180 alin. (1) lit. d) și h) din Legea nr. 99/2016 și anularea raportului procedurii nr. 51409/04.09.2018, potrivit celor consemnate în procesul-verbal de remediere nr. 57471/03.10.2018.

Contestatorul arată că are calitatea de ofertant în cadrul acestei proceduri de atribuire, iar prin raportul procedurii nr. 51409/04.09.2018, oferta sa a fost acceptată și declarată câștigătoare. Împotriva raportului procedurii nr. 51409, la data de 10.09.2018, ... a depus contestația nr. 11149/10.09.2018, prin care a solicitat anularea raportului procedurii și reevaluarea ofertelor. La data de 05.10.2018, entitatea contractantă i-a comunicat punctul de vedere înaintat C.N.S.C. cu privire la contestația formulată, iar anexat acestui punct de vedere, a fost atașat procesul-verbal de remediere nr. 57471 din 03.10.2018. Din cuprinsul acestui proces-verbal de remediere rezultă că, după formularea contestației de către ..., membrii comisiei de evaluare s-au deplasat în teren și au verificat veridicitatea și funcționalitatea punctelor de lucru declarate de ..., ocazie cu care au constatat că:

- punctul de încasare din orașul ...- str. ... - în magazin nu se știa de firma ... și nu se efectuase nicio tranzacție;
- punctul de încasare din orașul ...– ...- terminal nefuncțional și nu se efectuase nicio tranzacție;
- punctul de încasare din orașul ...- str. ...lângă Comisariat - gheretă dezafectată;
- punctul de încasare din orașul ..., str. ..., parcare taxi - gheretă fără curent electric, nefuncțională.

Pentru aceste considerente, entitatea contractantă a adoptat, în temeiul art. 9 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, procesul-verbal de remediere și a decis excluderea ... din cadrul procedurii de atribuire, invocând aplicarea prevederilor art. 180 alin. (1) lit. d) și h) din Legea nr. 99/2016, respectiv că acesta ar fi încheiat acorduri cu alți operatori economici care vizează denaturarea concurentei, și că a depus declarații false în conținutul informațiilor transmise la solicitarea entității contractante, în scopul verificării absentei motivelor de excludere sau al îndeplinirii criteriilor de calificare și selecție. Totodată, a fost anulat și raportul procedurii nr. 51409/04.09.2018.

Contestatorul susține că procesul-verbal de remediere nr. 57471 este nelegal și netemeinic, astfel:

1. procesul-verbal de remediere a fost adoptat cu încălcarea prevederilor art. 9 din Legea nr. 101/2016

Contestatorul citează prevederile art. 9 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 și precizează că entitatea contractantă are la dispoziție un termen de 3 zile pentru a adopta măsurile de remediere pe care le consideră necesare, iar aceste măsuri trebuie să fie comunicate participanților la procedură în termen de cel mult o zi lucrătoare de la adoptare.

În speță, contestația ... a fost comunicată entității contractante la data de 10.09.2018, iar măsurile remediere au fost adoptate în data de 03.10.2018, deci aproape la 1 lună distanță, cu încălcarea termenului limită de 3 zile, prevăzut de dispozițiile legale evocate anterior. În aceste condiții, măsurile de remediere sunt tardiv adoptate, entitatea contractantă fiind

decăzută din dreptul de a mai adopta măsuri de remediere - procesul-verbal nr. 57471/03.10.2018 fiind lovit de nulitate.

Mai mult decât atât, nici comunicarea procesului-verbal nu s-a făcut cu respectarea termenului impus de lege - 1 zi lucrătoare - acesta fiind publicat în SEAP la data de 08.10.2018 și trimis prin email la data de 05.10.2018, însă doar ca o Anexă la punctul de vedere depus de entitatea contractantă față de contestația ..., iar nu sub forma unei comunicări oficiale a unei măsuri adoptate în cadrul procedurii de atribuire.

2. procesul-verbal de remediere este neîntemeiat, iar aspectele din cuprinsul acestuia, cu privire la situația punctelor de încasare vizate, sunt necorespunzătoare adevărului. Mai mult decât atât, susținerile entității contractante sunt total nedovedite și apar a fi făcute cu rea-credință.

Cu privire la acest aspect, contestatorul arătă, punctual, următoarele:

a) referitor la punctul de încasare din orașul ...– ...Parter, se susține că terminalul ar fi nefuncțional și că nu se efectuase nicio tranzacție

Susținerile sunt false și necorespunzătoare adevărului, deoarece punctul de încasare este funcțional și efectuează tranzacții de încasare facturi. Acest punct de încasare a fost contestat de ... încă din momentul formulării contestației și ... apreciază că a dovedit, încă de la data formulării cererii de intervenție, că acest punct de încasare este funcțional, depunând dovada efectuării unei tranzacții de încasare.

Totodată, contestatorul atașează dovezi privind tranzacții de încasare de facturi efectuate în magazinul respectiv în data de 19.09.2018, deci anterior datei de 28.09.2018, dată la care se susține de către entitatea contractantă că au făcut verificările în teren. În plus, se atașează dovada unei tranzacții de încasări facturi efectuate în data de 09.10.2018.

b) punctul de încasare din orașul ...- str. ...lângă Comisariat, se susține că ghereta ar fi dezafectată.

Susținerile sunt la fel de neîntemeiate și contestatorul atașează pozele gheretei care nu este dezafectată, iar în plus atașează dovada unei tranzacții de încasare facturi efectuată în cursul zilei de 09.10.2018.

c) punctul de încasare din orașul ..., str. ..., parcare taxi, se susține că ghereta nu ar avea curent electric și este nefuncțională.

Susținerile sunt false și contestatorul atașează poze cu ghereta, care este funcțională și, de asemenea, dovezi cu o tranzacție de încasare facturi.

d) punctul de încasare din orașul ...- str. ..., magazin La doi pași, se susține că în magazin nu se știa de firma ... și nu se efectuase nicio tranzacție.

Susținerile sunt false și necorespunzătoare adevărului, contestatorul precizând faptul că, prin punctul de încasare de la această locație, a început colaborarea pentru încasarea de facturi încă din data de 01.02.2018, conform contractului atașat, iar în data de 16.02.2018 i-a fost predat echipamentul necesar procesului de încasări facturi, conform procesului verbal atașat.

Contestatorul precizează că după data depunerii propunerii tehnice din 13.07.2018, furnizarea serviciului de încasare a fost suspendat din motive neimputabile acestuia, contractul nefiind încă reziliat. Se atașează poze ale acestui magazin, pentru a demonstra că a fost semnalizat cu materiale publicitare ce atenționează asupra realizării serviciului de încasare facturi. În plus, în această localitate, contestatorul menționează că va semna în

perioada următoare un contract cu un alt partener, iar până în data de 20.10.2018, va fi amplasat echipamentul necesar procesului de încasări facturi, tocmai pentru a asigura realizarea serviciului de încasare și implicit și a contractului de achiziție publică.

Ca atare, la data formulării propunerii tehnice a contestatorului, acest punct de încasare era unul valid, oferta sa fiind conform întocmită, informațiile furnizate nefiind false. Faptul că ulterior acestui moment, relația de colaborare cu punctul de încasare s-a suspendat temporar, nu reprezintă un motiv de descalificare, mai cu seamă că ... nu are nici o culpă în această privință, și, în plus, pentru a asigura realizarea serviciului de încasare și a contractului de achiziție, a făcut deja demersurile pentru încheierea unui contract cu un nou punct de încasare.

Din toate precizările și dovezile incontestabile, contestatorul arată că susținerile entității contractante sunt total neîntemeiate, nedovedite și mai mult decât atât, făcute cu rea-credință, fiind de fapt o simplă preluare a informațiilor furnizate în mod trunchiat și în scop de dezinformare de către ... în contestația formulată împotriva raportului procedurii.

Contestatorul apreciază că a făcut dovada îndeplinirii tuturor cerințelor din caietul de sarcini și din fișa de date a achiziției cu privire punctele de încasare facturi.

În acest sens, contestatorul arată că toate criteriile care definesc sau au legătură cu noțiunea de „punct de încasare" sunt cuprinse în caietul de sarcini, în fișa de date a achiziției, precum și în clarificările făcute de entitatea contractantă, astfel:

conform caietului de sarcini:

„... autoritatea contractanta solicită obligatoriu pentru îndeplinirea viitorului contract ca ofertanții să dețină o rețea de puncte de plată/încasare cel puțin la nivelul localităților din aria de operare descrisă mai sus ...";

„... prin punct de încasare înțelegem un terminal electronic care să fie deservit de personal specializat ce poate îndruma clienții ... să realizeze plata facturilor de utilități";

„... se consideră descalificați ofertanții care nu au minim un punct de lucru în oricare dintre localitățile din aria de deservire prezentată în tabelul de mai sus (18 localități)";

Nr. crt.	*Total puncte de încasare/adrese (NPI)*	*Program de lucru*

conform fișei de date a achiziției:

„a) ... Prestatorul va face dovada deținerii a minim un punct de lucru în fiecare din localitățile din aria de deservire așa cum au fost prezentate în caietul de sarcini ... „.

Conform clarificărilor făcute de entitatea contractantă, legat de modalitatea prin care va verifica dovada deținerii rețelei de puncte de încasare. Prin adresa nr. 39304/06.07.2018 la întrebarea: „*Prin caietul de sarcini se solicită ofertanților să dețină o rețea de puncte de încasare cel puțin la nivelul localităților din aria de operare descrisă de entitatea contractantă, cu mențiunea explicită a adresei, fără a se preciza, însă, documentele pe care ofertanții trebuie să le prezinte în cadrul ofertei pentru a face dovada deținerii acestor puncte de încasare. Având în vedere că aceasta reprezintă și factor de evaluare a ofertelor, în baza dispozițiilor art. 21 alin. (2) din Legea nr. 99/2016 «În sensul alin. (1), factorii de evaluare utilizați de autoritatea contractantă trebuie să asigure o concurență reală*

între operatorii economici și să fie însoțiți de prevederi care să permită verificarea efectivă a informațiilor furnizate de către ofertanți în scopul aplicării factorilor de evaluare» - vă rugăm să precizați care sunt documentele pe care ofertanții trebuie să le prezinte odată cu oferta pentru a face dovada îndeplinirii acestei cerințe minimale.

Răspuns: Documentația pe care ofertantul trebuie să o prezinte odată cu oferta sunt contractele încheiate cu punctele de încasare sau alte documente doveditoare".

Astfel, contestatorul consideră că rezultă că, pentru îndeplinirea viitorului contract, ofertanții să dețină o rețea de puncte de plată/încasare cel puțin la nivelul localităților din aria de operare descrisă mai sus, iar dovada existenței punctelor de plată/încasare se face prin depunerea contractelor încheiate cu punctele de încasare sau alte documente doveditoare.

... precizează că prin documentația propunerii tehnice și anexele aferente acesteia, a făcut dovada că la data depunerii ofertei, deține o rețea de puncte de plată/încasare cel puțin la nivelul localităților din aria de operare, conform cerințelor documentației de atribuire. Astfel, pentru fiecare punct de încasare s-a depus contractul pentru încasarea facturilor de utilități și procesul-verbal de predare primire echipament tehnic. Mai mult, s-a anexat și dovada funcționării acestor puncte de încasare, tocmai nu pune la îndoială funcționalitatea serviciului de încasare facturi.

Totodată, contestatorul menționează că entitatea contractantă a verificat aceste aspecte care au reieșit din documentația propunerii tehnice, ce conține toate informațiile necesare, care să dovedească existența rețelei de puncte de încasare: adresă punct de lucru/contract pentru prestarea serviciilor de încasare facturi/proces-verbal de predare a echipamentului tehnic și, în baza acestor documente/informații, i-a declarat oferta câștigătoare. Entitatea contractantă nu a considerat necesar să impună prin caietul de sarcini sau fișa de date a achiziției alte cerințe suplimentare de calificare și nici nu a prevăzut realizarea unor verificări suplimentare, oferta contestatorului fiind declarată în mod legitim ca fiind conformă.

Pentru aceste considerente, ... solicită C.N.S.C. admiterea contestației și anularea procesului-verbal de remediere nr. 57471/03.10.2018, cu consecința menținerii ca valabil a raportului procedurii nr. 51409/04.09.2018.

Prin adresa de probațiune nr. 798/12.10.2018, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 42559/17.10.2018, ... transmite documentația pentru fiecare punct de încasare menționat în procesul-verbal de remediere nr. 57471/03.10.2018, contestat și prin care sistematizează documentele care atestă îndeplinirea cerințelor de calificare din documentația de atribuire și care combat aspectele menționate de entitatea contractantă cu privire la inexistența sau nefuncţionalitatea punctelor de încasare din orașul ...– ...parter, orașul ...- str. ...lângă Comisariat și str. ..., parcare taxi, precum și din orașul ...- str. ... - magazin La Doi Pași.

Prin punctul de vedere nr. 8409/31.10.2018, înregistrat la C.N.S.C. cu nr. 45178/01.11.2018, ... solicită respingerea contestației ... ca nefondată și dispunerea continuării procedurii de atribuire.

Referitor la afirmațiile contestatorului cu privire la nelegalitatea și netemeinicia procesului-verbal de remediere nr. 57471/03.10.2018,

entitatea contractantă susține că acestea sunt neîntemeiate, având în vedere faptul că acesta a fost întocmit după depunerea unei adrese de către ofertantul ... în data de 28.09.2018.

Entitatea contractantă citează prevederile art. 211 alin. (3) din Legea nr. 99/2016 privind achizițiile sectoriale și arată că, urmare a precizărilor/documentelor completatoare primite, s-a procedat la remedierea actelor ce stau la baza atribuirii contractului de servicii.

Astfel, în data de 28.09.2018, ofertantul ... depune o adresă la ... prin care solicită *„verificarea informațiilor prezentate în cadrul ofertei de către ofertantul declarat câștigător cu privire la punctele de încasare pretins a fi deținute la data depunerii ofertei în cele 18 localități impuse prin documentația de atribuire*”.

Potrivit Deciziei nr.2642/C7/2855/09.10.2018 a Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor documentele care au stat la baza acesteia au fost procesul verbal de remediere.

Având în vedere faptul că prin caietul de sarcini se indică că ofertantul va completa obligatoriu formularul din acesta, iar necompletarea conducând automat la respingerea ofertei, precum și faptul că s-a impus în sarcina ofertanților ca la data depunerii ofertelor, să dețină o rețea de puncte de plată/încasare cel puțin la nivelul localităților din aria de acoperire, iar documentația de atribuire se referă la deținerea de către ofertant, la data depunerii ofertei, a rețelei de puncte de încasare solicitate funcționale și nu care vor devin funcționale ulterior încheierii contractului, entitatea contractantă a procedat la verificarea și exactitatea informațiilor și dovezilor primite, făcând aplicarea prevederilor art. 211 alin. (3) din Legea nr. 99/2016.

În virtutea stabilirii cu exactitate a veridicității și conformității propunerii tehnice depuse de contestator, pentru a avea certitudinea că oferta este una reală și fermă, entitatea contractantă a verificat realitatea și corectitudinea existenței acesteia, motivate și de faptul că orice decizie privind admiterea sau respingerea unei oferte trebuie fundamentată pe o evaluare temeinică a ofertei, sub toate aspectele acesteia, și pe probe concludente, iar nu pe elemente insuficiente/ neclare sau incerte, care nu permit realizarea unei evaluări obiective a ofertei.

Prin urmare, riscul ca în cadrul procedurii de atribuire să participe și chiar să câștige procedura un operator economic care nu poate executa în bune condiții contractul, datorită faptului că în cadrul ofertei nu au fost incluse puncte de plată/încasare, cel puțin la nivelul localităților din aria de acoperire, aparține exclusiv entității contractante.

În ceea ce privește dovada efectuării de tranzacții prin intermediul terminalelor în discuție, respectiv dovada efectuării unei tranzacții de încasare, entitatea contractantă menționează că respectivul contestator nu face dovada decât că acel terminal este funcțional din punct de vedere tehnic, iar nu că până în acel moment terminalul fusese folosit de către angajații punctului de încasare respectiv.

Cu privire la acest aspect, entitatea contractantă menționează că ... (în calitate de deținător al terminalelor) poate efectua, la punctele de încasare de oriunde, tranzacții exclusive cu scopul de verificare a funcționalității terminalelor, fără ca respectivul comerciant la care se află instalat terminalul verificat, să presteze efectiv serviciul de încasare. Nu s-a

putut face dovada că terminalele în discuție au fost funcționale în momentul depunerii ofertei, cu atât mai mult că rețeaua cuprindea terminale funcționale.

În ceea ce privește punctul de încasare din orașul ...- str. ...nr. 24A, magazin La doi pași, entitatea contractantă arată că se recunoaște de către contestator faptul că furnizarea serviciului de încasare este suspendată din motive neimputabile acestuia. Împrejurarea că acest magazin a fost semnalizat corespunzător serviciului de încasare facturi, precum și faptul că în perioada următoare se va semna un contract cu un alt partener în această localitate, nu suplinește lipsa efectivă a prestării serviciului de încasare în această localitate. Acest fapt echivalează cu o stare de incertitudine, care nu poate fi asumată de către entitatea contractantă fără prezentarea unor dovezi certe și nu prin invocarea unor eventuale posibilități în legătură cu care aceasta nu poate deține o certitudine. Faptul că în momentul depunerii propunerii tehnice, contestatorul ar fi deținut rețeaua solicitată, nu înseamnă că ulterior acestui moment, cerința privind minimul de puncte de lucru în oricare dintre localitățile menționate în caietul de sarcini nu mai trebuie îndeplinită.

Concluzionând, ... solicită C.N.S.C. respingerea contestației ... ca nefondată și dispunerea continuării procedurii de atribuire.

Prin adresa nr. 11438/25.10.2018, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 44984/31.10.2018, ..., în calitate de ofertant declarat câștigător în cadrul procedurii de atribuire în cauză, a formulat cerere de intervenție voluntară accesorie în interesul entității contractante, prin care solicită încuviințarea, în principiu, a cererii de intervenție și respingerea ca nefondată a contestației formulate de ..., având în vedere argumentele prezentate în cele ce urmează:

În continuare, intervenientul face o scurtă prezentare a procedurii de atribuire și a justificării interesului în formularea acestei cereri.

Astfel cum rezultă din raportul procedurii nr. 51409/04.09.2018, în cadrul procedurii de atribuire au fost depuse 2 oferte, după cum urmează: ... - valoarea contractului 720.000 lei și ... - valoarea contractului 374.400 lei. Prin adresa nr. 6856/04.09.2018 de comunicare a rezultatului procedurii, entitatea contractantă a fost comunicat faptul că oferta sa a fost respinsă din cauza punctajului, respectiv 76 puncte, iar oferta câștigătoare a fost desemnată cea depusă de ... corespunzătoare din punct de vedere al cerințelor documentației de atribuire, aceasta având un punctaj de 95 puncte, respectiv un preț al propunerii financiare de 374.400 lei fără TVA.

Împotriva actelor entității contractante, prin care oferta depusă de ... a fost declarată admisibilă și câștigătoare, ... a formulat contestația nr. 11149/10.09.2018, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 37629/11.09.2018. Totodată, la data de 24.09.2018, ... a formulat cerere de intervenție accesorie.

Ca urmare a contestației formulate de către ... împotriva actelor entității contractante emise în cadrul primei evaluări a ofertelor, aceasta a adoptat măsuri de remediere, în sensul:

- excluderii din procedura de atribuire a ofertantului ... conform prevederilor art. 180 alin. (1) lit. d) și h) din Legea nr. 99/2016;

- anulării raportului procedurii nr. 51409/04.09.2018 și a actelor subsecvente acestuia, inclusiv a adreselor de comunicare a rezultatului procedurii și întoarcerii la faza de evaluare a propunerii tehnice.

Ca urmare a măsurilor de remediere adoptate de entitatea contractantă, prin Decizia nr. 2642/C7/2855/09.10.2018, rămasă definitivă, Consiliul National de Soluționare a Contestațiilor a dispus respingerea contestației ... ca rămasă fără obiect, respectiv respingerea cererii de intervenție formulate de ... ca nefondată.

Față de cele expuse, calitatea ... de unic ofertant rămas în procedura de atribuire, a cărui propunere tehnică și financiară au fost considerate admisibile de către entitatea contractantă în cadrul primei evaluări a ofertelor, justifică și interesul de a formula cererea de intervenție, a cărei admitere în principiu o solicită și, în consecință, să se dispună.

Intervenientul evocă motivele cererii sale, astfel:

A. Argumentele contestatorului privind faptul că procesul-verbal de remediere ar fi fost adoptat cu încălcarea prevederilor art. 9 din Legea nr. 101/2016 sunt nefondate.

Intervenientul arată că în cuprinsul contestației formulate, se reclamă adoptarea procesului-verbal de remediere cu încălcarea dispozițiilor art. 9 din Legea nr. 101/2016, în sensul în care măsurile de remediere ar fi fost adoptate cu nerespectarea termenului de 3 zile de la data primirii contestației, ceea ce presupune ca măsurile de remediere ar fi fost tardiv adoptate, entitatea contractantă fiind decăzută din dreptul de a mai adopta măsuri de remediere și, pe cale de consecință, procesul-verbal nr. 57471/03.10.2018 ar fi lovit de nulitate.

De asemenea, contestatorul susține că nici comunicarea procesului verbal de remediere nu s-a făcut cu respectarea termenului impus de lege de 1 zi lucrătoare, acest proces-verbal fiind publicat la data de 08.10.2018 și comunicat acestuia prin e-mail la data de 05.10.2018, însă doar ca o Anexă la punctul de vedere depus de entitatea contractantă față de contestația ...

Sub un prim aspect, intervenientul arată că, astfel cum rezultă din cuprinsul procesului verbal de remediere nr. 57471/03.10.2018, măsurile de remediere au fost adoptate ca urmare a verificărilor realizate în teren de către entitatea contractantă, verificări care, la rândul lor, au fost realizate în urma formulării de către ..., în data de 28.09.2018, a unor precizări la contestația formulată, prin care a solicitat „*verificarea informațiilor prezentate în cadrul ofertei de către ofertantul declarat câștigător cu privire la punctele de încasare pretins a fi deținute la data depunerii ofertei în cele 18 localități impuse prin documentația de atribuire*”.

La rândul său, ... susține că a formulat această solicitare ca urmare a celor susținute de ... prin cererea de intervenție formulată în dosarul nr. 2855/2018 al Consiliului National de Soluționare a Contestațiilor.

Or, în aceasta situație, entitatea contractantă nu ar fi putut adopta măsurile de remediere în termen de 3 zile de la data primirii contestației, având în vedere faptul că acestea sunt rezultatul unor verificări cauzate de contrarietatea între argumentele expuse prin contestația ... și cererea de intervenție a ...

În acest context, intervenientul citează din Decizia nr. 2295/23.08.2017 a Curții de Apel Alba Iulia și arată că, chiar dacă decizia

respectivă a fost pronunțată în considerarea notificării prealabile, astfel cum era reglementată anterior de Legea nr. 101/2016, argumentele instanței își regăsesc rațiunea și în actualul context legislativ.

Sub un al doilea aspect, intervenientul precizează că dispozițiile Legii nr. 101/2016 nu prevăd faptul că neadoptarea în 3 zile de la primirea contestației a unor măsuri de remediere conduce la decăderea entității contractante din dreptul de a lua astfel de măsuri. Așadar, nu se poate discuta despre un termen legal imperativ, a cărui nerespectare să atragă sancțiunea decăderii. A analiza altfel acest termen, ar echivala cu a aprecia că însăși decizia pronunțată anterior de către Consiliu ar fi trebuit să ignore măsurile de remediere adoptate de entitatea contractantă și, în ciuda anulării actelor care făceau obiectul contestației, să fi fost analizată pe fond contestația ...

B. Procesul-verbal de remediere este neîntemeiat, iar aspectele menționate în cuprinsul acestuia cu privire la situația punctelor de încasare vizate sunt necorespunzătoare adevărului. Mai mult decât atât, susținerile entității contractante sunt total nedovedite și apar a fi făcute cu rea-credință.

În primul rând, intervenientul menționează că înscrisurile atașate de către contestator, prin care înțelege să facă dovada funcționării punctelor de lucru, sunt ilizibile, neputând fi verificate susținerile acestuia.

În al doilea rând, cu privire la mențiunile contestatorului în sensul că susținerile entității contractante sunt false și necorespunzătoare adevărului, fiind de fapt o simplă preluare a informațiilor furnizate de către ..., se învederează Consiliului că cele reținute în procesul-verbal de remediere reprezintă constatări făcute personal de către membrii comisiei de evaluare, ca urmare a verificării veridicității informațiilor furnizate prin intermediul contestației anterior formulate.

Astfel, contestatorul susține că în realitate membrii comisiei de evaluarea nu ar fi sesizat nefunctionalitatea acestor terminale și că ar fi mințit în cuprinsul procesului-verbal cu privire la cele constate, fără, însă, a aduce vreo dovadă că la data la care membrii comisiei de evaluare s-au deplasat în teren, situația se prezenta conform celor susținute de contestator.

În ceea ce privește susținerile ... cu privire la primele 3 puncte de încasare, respectiv cele din orașul ...- adresa ...parter, orașul ...- adresa str. ...lângă Comisariat, respectiv din orașul ..., str. ..., parcare taxi și dovezile atașate cu privire la funcționarea acestora și efectuarea unei tranzacții de încasare facturi în data de 09.10.2018, intervenientul face următoarele precizări:

- potrivit caietului de sarcini, ofertantul va completa obligatoriu formularul din acesta, necompletarea conducând automat la respingerea ofertei;

- potrivit informațiilor din secțiunea „Mod de atribuire contract” din caietul de sarcini, se consideră descalificați ofertanții care nu au minim un punct de lucru în oricare dintre localitățile din aria de deservire prezentată, respectiv în cele 18 localități: ..., ...;

- prin pct. 2 din caietul de sarcini s-a impus în sarcina ofertanților ca la data depunerii ofertelor *„să dețină o rețea de puncte de plată/încasare cel puțin la nivelul localităților din aria de acoperire*” menționată anterior;

- documentația de atribuire se referă la deținerea de către ofertant, la data depunerii ofertei, a rețelei de puncte de încasare solicitate (funcționale astfel la data depunerii ofertei), ceea ce rezultă și din răspunsurile entității contractante la întrebările 1, 12 și 13 din Clarificările nr. 39304/06.07.2018.

În ceea ce privește dovada efectuării de tranzacții prin intermediul terminalelor în discuție, respectiv dovada efectuării unei tranzacții de încasare (document care nu a putut fi vizualizat dat fiind calitatea înscrisurilor atașate contestației), intervenientul menționează că acestea nu fac decât dovada că terminalul respectiv funcționa din punct de vedere tehnic, iar nu că până la acel moment terminalul fusese folosit de către angajații punctului de încasare respectiv, pentru a încasa din partea clienților contravaloarea facturilor.

În acest sens, intervenientul menționează că ... (în calitate de deținător al terminalelor) poate efectua la punctele de încasare tranzacții exclusiv cu scopul de verificare a funcționalității terminalelor, fără ca respectivul comerciant la care se afla instalat terminalul verificat, să presteze efectiv serviciul de încasare.

Practic, contestatorul nu a putut face dovada dacă în afara tranzacției realizată de reprezentatul său, tocmai pentru a obține documentul atașat contestației, au mai fost realizate și alte astfel de tranzacții, aspect care ar fi putut fi foarte simplu dovedit prin intermediul unor dovezi de plată a comisionului corespunzător tranzacțiilor de încasare către punctul de lucru respectiv.

În acest sens, intervenientul solicită Consiliului să pună în vedere contestatorului să depună la dosarul cauzei și o copie după facturile primite de la respectivele puncte de încasare pentru comisioanele corespunzătoare activităților de încasare facturi, în ultimele 3 luni și jumătate (astfel încât să fie cuprinsă și data depunerii ofertei).

Chiar și în măsura în care s-ar aprecia că ... ar fi făcut dovada că terminalele în discuție ar fi fost funcționale la data de 09.10.2018 (cum susține aceasta în cuprinsul contestației), asta nu înseamnă că a făcut dovada funcționarii acestora la momentul controlului membrilor comisiei de evaluare și, cu atât mai puțin, la momentul depunerii ofertei.

Or, discutând despre o cerința impusă prin caietul de sarcini, a cărei neîndeplinire conducea la descalificarea ofertantului, dovada deținerii rețelei de puncte de încasare funcționale la nivelul localităților din aria de operare descrisă în caietul de sarcini trebuia făcută la momentul depunerii ofertei, iar nu la aproape 3 luni de la această dată.

Astfel, intervenientul apreciază că susținerile și înscrisurile depuse de contestator nu prezintă relevanță din perspectiva îndepliniri cerințelor din caietul de sarcini.

În ceea ce privește susținerile contestatorului cu privire la cel de-al 4-lea punct de încasare, cel din orașul ...- str. ..., magazin La doi pași, intervenientul arată că, deși se menționează că susținerile entității contractante (conform cărora în acest magazin nu se știe de firma ... și nu se efectuase nicio tranzacție) ar fi false și necorespunzătoare adevărului, totuși se recunoaște că furnizarea serviciului de încasare este suspendată în acest punct, din motive neimputabile societății.

Împrejurarea că acest magazin (în care nu mai este prestat serviciul de încasare) a fost semnalizat corespunzător serviciului de încasare facturi,

precum și faptul că în perioada următoare se va semna un contract cu un alt partener în această localitate, nu suplinește lipsa efectivă a prestării serviciului de încasare în această localitate, arătând încă o dată imposibilitatea acestui ofertant de a asigura executarea contractului la parametrii solicitați de entitatea contractantă, în aprecierea intervenientului.

De altfel, chiar și în contextul în care s-ar aprecia că acest punct de încasare era unul valid (deși nu se menționează data la care ar fi intervenit presupusa suspendare a prestării acestui serviciu și nici nu se atașează vreun document lizibil din care să rezulte acest lucru) la momentul depunerii propunerii tehnice, aceasta nu înseamnă că ulterior acestui moment (incluzând aici și momentul evaluării acestei oferte) cerința privind minimul de puncte de lucru în oricare dintre localitățile menționate în caietul de sarcini nu mai trebuie îndeplinită, însăși rațiunea unei astfel de cerințe fiind asigurarea unei încasări cât mai răspândite la nivelul localităților deservite.

Intervenientul precizează că susținerile ... vin, în realitate, în sprijinul celor arătate de acesta în prima contestație formulată (și rămasă fără obiect ca urmare a măsurilor de remediere adoptate de entitatea contractantă,) în sensul că, deși contestatorul a atașat ofertei sale contracte încheiate cu magazine din teritoriu pentru prestarea serviciului de încasare, în realitate aceste magazine nu asigurau, ulterior depunerii ofertei de către contestator, prestarea efectivă a acestui serviciu.

În ceea ce privește susținerile contestatorului cu privire la dovedirea îndeplinirii tuturor cerințelor din caietul de sarcini și din fișa de date a achiziției cu privire la punctele de încasare facturi (menționate la pag. 5 și 6 din contestația formulată), intervenientul face următoarele aprecieri:

- excluderea ofertei depuse de ... nu s-a realizat pentru că acest ofertant nu ar fi depus dovezi în sensul deținerii rețelei de puncte de încasare, ci pentru că în urma cercetărilor făcute personal de către membrii comisiei de evaluare, s-a constatat că tocmai aceste dovezi depuse - contractele încheiate cu punctele de încasare - au fost realizate numai pentru îndeplinirea în mod artificial a condițiilor din documentația de atribuire, având în vedere că în realitate, serviciile de încasare nu se prestează în toate punctele de lucru indicate și, pe cale de consecință, cele declarate de către contestator cu privire la prestarea acestui serviciu în punctele de lucru declarate, nu sunt corespunzătoare realității.

- prin contestația formulată, ... nu aduce nicio dovadă pentru a dezminți cele reținute de entitatea contractantă în procesul-verbal de remediere, în sensul că punctele de încasare în discuție ar fi fost funcționale la momentul controlului și că documentele depuse în ofertă, pentru a face dovada îndeplinirii condițiilor din caietul de sarcini, ar fi corespuns realității.

Mai mult decât atât, intervenientul arată că ... recunoaște că aceste contracte depuse în oferta nu corespund realității și că există puncte de lucru pentru care, deși a fost depus un contract în dovedirea existenței punctului de încasare, nu se prestează efectiv serviciul de încasare.

Pentru toate aceste motive, ... apreciază că actele entității contractante ce fac obiectul contestației formulate de ... sunt legale, impunându-se respingerea acesteia ca nefondată.

Totodată, potrivit art. 19 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, ... solicită studierea dosarului achiziției publice constituit la C.N.S.C., urmând ca după

analizarea tuturor documentelor, să formuleze concluzii scrise, potrivit art. 21 alin. (2) din același act normativ.

Prin adresa fără număr de înregistrare la emitent din 15.11.2018, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 47605/15.11.2018, ... transmite concluzii scrise, ca urmare a studierii dosarului achiziției publice, prin care solicită încuviințarea în principiu a cererii de intervenție, potrivit art. 64 alin. (2) C. proc. civ., coroborate cu cele ale art. 68 din Legea nr. 101/2016 și respingerea ca nefondată a contestației formulate de ...

Cu privire la mențiunile contestatorului, în sensul că susținerile entității contractante din procesul-verbal de remediere sunt false și necorespunzătoare adevărului și, în special, cu privire la documentele transmise de contestator prin adresa de probațiune nr. 798/12.10.2018 și înregistrată la Consiliu sub nr. 42559/17.10.2018, înscrisuri care combat aspectele evocate, intervenientul face următoarele aprecieri:

- în legătură cu documentele privind primul punct de încasare, respectiv cel din orașul ...– ..., B1C2 parter, deși contractul de furnizare produse și servicii este încheiat din 27.03.2015, totuși procesul-verbal de predare-primire a terminalului, prin intermediul căruia ar fi trebuit prestate serviciile ce fac obiectul contractului, a fost încheiat după un termen de 3 ani și 3 luni de la data încheierii contractului, respectiv la 25.06.2018, aspect de natură a ridica suspiciuni cu privire la modalitatea reală de desfășurare a acestui contract (folosit de contestator în vederea dovedirii îndeplinirii condițiilor din caietul de sarcini).

- pe de altă parte, cu privire la următoarele două puncte de încasare, respectiv cele din municipiul ...- str. ...lângă Comisariat, respectiv str. ..., parcare taxi, contestatorul atașează un contract de furnizare produse și servicii din 16.05.2017 și procesele-verbale de predare-primire a terminalelor ce au fost încheiate la 16.02.2015, respectiv la 23.12.2014. În acest context, se apreciază ca fiind neclară modalitatea în care S.C. ... S.R.L., care deține cele 2 puncte de încasare menționate mai sus, a prestat servicii de încasare contravaloare facturi cu ajutorul terminalelor puse la dispoziție de contestator în perioada 2014-2015, fără a avea un contract încheiat în acest sens.

- în ceea ce privește susținerile contestatorului cu privire la cel de-al patrulea punct de încasare, cel din orașul ...- str. ..., magazin La doi pași, prin contestația formulată, deși se menționează că susținerile entității contractante (conform cărora în acest magazin nu se știe de firma ... și nu se efectuase nicio tranzacție) ar fi false și necorespunzătoare, din documentele atașate rezultă că la data efectuării controlului de către membrii comisiei de evaluare, respectiv la 28.09.2018, în această locație nu se mai regăsea niciun terminal aparținând contestatorului, având în vedere că acestea au fost retrase din locație la 09.08.2018, după cum rezultă din procesul-verbal de retragere terminale nr. 194825/09.08.2018.

Față de cele ce preced, intervenientul consideră că din documentele depuse de contestator, cu scopul de a combate aspectele reținute în procesul-verbal de remediere, în fapt nu fac altceva decât să întărească caracterul incert și neclar al situației prestării serviciului de încasare facturi de către partenerii comerciali ai contestatorului și să sprijine cele reținute de entitatea contractantă prin procesul-verbal de remediere.

Concluzionând, ... apreciază că, pentru toate aceste motive, alături de cele evocate prin cererea de intervenție, se impune respingerea ca nefondată a contestației formulate de ...

În vederea soluționării cauzei, Consiliul a apreciat că este necesară stabilirea incidenței sau nu în cauză a prevederilor O.U.G. nr. 45/24.05.2018, prin care au fost adus modificări ale legislației în materia achizițiilor publice, și anume punctul 16., conform căruia *„La art. 227, alineatul (2) se abrogă*" din Legea nr. 99/2016, privind achizițiile sectoriale, alineat care prevedea dreptul entității contractante de a transmite ofertanților rezultate parțiale, aferente fiecărei etape intermediare a acestui proces.

De asemenea, Consiliul a verificat aplicabilitatea dispoziției legale citate anterior, în condițiile în care procedura de atribuire în cauză a fost demarată ulterior intrării în vigoare a OUG nr. 45/2006 (MO nr.459/04.06.2018), respectiv în data de 29.06.2018, prin anunțul de participare publicat în SICAP cu nr. SCN 1006343/29.06.2018.

În aceste condiții, constatând că, în speță, actul administrativ contestat, respectiv procesul-verbal de remediere nr. 57471/03.10.2018, reprezintă un document în care au fost consemnate demersurile comisiei de evaluare efectuate într-o etapă intermediară a procedurii de atribuire, iar nu o informare privind un rezultat parțial al procedurii, Consiliul a determinat că demersul legal al ..., de a formula contestație împotriva procesului-verbal de remediere nr. 57471/03.10.2018, nu este un demers prematur, motiv pentru care va proceda la soluționarea fondului cauzei.

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

În calitate de entitate contractantă, ... a inițiat o procedură simplificată, organizată în vederea încheierii acordului-cadru având ca obiect „Servicii încasare/colectare plăți facturi în numerar prin intermediul terminalelor electronice", cod CPV 66112000-8 Servicii de depozite (Rev.2), prin publicarea în S.I.C.A.P. a anunțului de participare simplificat nr. ...

Potrivit anunțului de participare simplificat și a documentației de atribuire, criteriul de atribuire stabilit a fost „cel mai bun raport calitate-preț", iar valoarea totală estimată a acordului-cadru, de 720.000 lei, fără TVA.

În procesul-verbal de deschidere, s-a consemnat faptul că au fost depuse două oferte, una dintre acestea fiind cea a contestatorului iar în procesul-verbal de remediere nr. 57471/03.10.2018 s-a consemnat decizia entității contractante de excludere a ofertei depusă de către ... din cadrul procedurii de atribuire, motivat de aplicarea prevederilor art. 180 alin. (1) lit. d) din Legea nr. 99/2016, privind achizițiile sectoriale, conform cărora *„entitatea contractantă are suficiente indicii rezonabile/informații concrete pentru a considera că operatorul economic a încheiat cu alți operatori economici acorduri care vizează denaturarea concurenței în cadrul sau/în legătură cu procedura în cauză*" și lit. h) *„operatorul economic s-a făcut vinovat de declarații false în conținutul informațiilor transmise la solicitarea entității contractante în scopul verificării absenței motivelor de excludere sau al îndeplinirii criteriilor de calificare și selecție, nu a prezentat aceste*

informații sau nu este în măsură să prezinte documentele justificative solicitate."

Împotriva procesului-verbal de remediere nr. 57471/03.10.2018, prin care entitatea contractantă a exclus oferta din cadrul procedurii de atribuire, ... a formulat prezenta contestație.

Soluționând cauza, Consiliul are în vedere că după depunerea contestației de către ..., ... a formulat cerere de intervenție, prin care a solicitat încuviințarea, în principiu, a cererii de intervenție și respingerea ca nefondată a contestației formulate de ...

Cu privire la admiterea în principiu a cererii de intervenție formulată de ..., având în vedere faptul că interesul acestui ofertant, în calitate de câștigător al procedurii, este evident, Consiliul o va admite în principiu și, în condițiile în care intervenția vizează modul în care au fost evaluate ofertele de către ..., o califică drept cerere de intervenție în interesul entității contractante, în conformitate cu prevederile art. 61 alin. (3) din Codul de Procedură Civilă.

Procedând la analiza cauzei, Consiliul constată că aceasta vizează rezultatul procedurii de achiziție publică, fiind formulate critici cu privire la motivul care a stat la baza deciziei de respingere a ofertei ..., contestatorul apreciind că decizia luată de entitatea contractantă este nelegală.

Preliminar, Consiliul are în vedere că în prezenta procedură de atribuire a mai fost pronunțată Decizia nr. 2642/C7/2855/09.10.2018, prin care contestația nr. 11149/10.09.2018 formulată de către ... împotriva adresei entității contractante nr. 6856/04.09.2018, de comunicare a rezultatului procedurii, a fost respinsă ca rămasă fără obiect, în considerentele deciziei, reținându-se următoarele:

„Consiliul are în vedere demersurile efectuate de entitatea contractantă ulterior depunerii prezentei contestații, și anume adoptarea de măsuri de remediere, chiar în sensul dorit de contestatorul ..., aspect relevat de ..., prin adresa nr. 7688/04.10.2018, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 40724/04.10.2018, la care a atașat procesul-verbal de remediere nr. 57471/05.10.2018.

Față de situația expusă anterior, se reține faptul că, prin adresa fără număr de înregistrare și nedatată, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 41278/09.10.2018, ... a adus la cunoștința Consiliului faptul că „(...) urmare a măsurilor de remediere adoptate de entitatea contractantă, ... apreciază că, la acest moment, contestația formulată a rămas fără obiect, iar cererea de intervenție formulată de ... se impune a fi respinsă în consecință".

În aceste condiții, Consiliul are în vedere că, în măsura în care entitatea contractantă a dispus adoptarea măsurilor de remediere, în sensul criticilor formulate de ... prin contestația nr. 11149/10.09.2018, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 37629/11.09.2018, care vizează modul de evaluare a ofertei declarate câștigătoare, aceste critici au rămas fără obiect. Pe cale de consecință, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul respinge contestația formulată de către ..., în contradictoriu cu ..., ca rămasă fără obiect.

Dată fiind soluția pronunțată pe fondul cauzei, Consiliul respinge cererea de intervenție formulată de către ..., ca nefondată.

Referitor la cererea adresată de către ..., de obligare a ... la plata cheltuielilor ocazionate cu soluționarea contestației (fiind depuse la dosarul cauzei factura fiscală nr. 1169/05.10.2018 și dovada achitării sumei respective, emise de către ...), în valoare de 11.067 Ron, constatând, pe de-o parte, faptul că, în susținerea cererii sale, ... nu argumentează în ce măsură demersul juridic efectuat

de către intervenient i-a cauzat prejudicii majore, care să o determine să solicite cheltuieli de judecată, iar, pe de altă parte, luând în considerare faptul că susținerile contestatorului legate de caracter nelegal al deciziei entității contractante de declarare drept câștigătoare a ofertei ..., îi sunt imputabile entității contractante care a efectuat evaluarea ofertelor, iar nu intervenientului, Consiliul respinge cererea formulată în acest sens, ca neîntemeiată."

În prezenta cauză, Consiliul urmează a soluționa contestația ... formulată împotriva *procesului-verbal de remediere nr. 57471/03.10.2018*, prin care entitatea contractantă a decis excluderea ofertei în discuție din cadrul procedurii de atribuire.

Totodată, Consiliul are în vedere faptul că împotriva Deciziei C.N.S.C. nr. 2642/C7/2855/09.10.2018, pronunțată anterior în cadrul procedurii de atribuire, nu a fost formulată plângere, la instanța de control.

Procedând la soluționarea contestației fără număr de înregistrare la emitent și nedatată, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 41712/11.10.2018, formulată de către ..., prin raportare la prevederile legale aplicabile în materia achizițiilor publice, Consiliul constată că acestea vizează aspecte legate de modul de evaluare a ofertei depuse de acesta. Astfel sunt avute în vedere aspecte legate de pretinsa nelegalitate a deciziei de respingere a ofertei în discuție, vizavi de faptul că, anterior acesteia, comisia de evaluare a stabilit caracterul conform al ofertei și a declarat-o drept câștigătoare, iar ulterior, în urma formulării contestației de către ..., entitatea contractantă a efectuat o serie de verificări la punctele de încasare și i-a declarat oferta neconformă.

Așadar, în soluționare, Consiliul determină că atât cauza în care s-a pronunțat Decizia C.N.S.C. nr. 2642/C7/2855/09.10.2018, decizie împotriva căreia nu s-a formulat plângere, consolidându-și astfel caracterul definitiv, cât și prezenta cauză, au vizat și vizează procesul-verbal de remediere nr. 57471/03.10.2018, prin care entitatea contractantă a exclus oferta depusă de către ...

Astfel, așa cum s-a redat anterior în considerente, în Decizia nr. 2642/C7/2855/09.10.2018, Consiliul a avut în vedere demersurile efectuate de entitatea contractantă ulterior depunerii contestației de către ..., și anume adoptarea de măsuri de remediere, chiar în sensul dorit de contestator, aspect relevat de ..., prin adresa nr. 7688/04.10.2018, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 40724/04.10.2018, la care a atașat procesul-verbal de remediere nr. 57471/05.10.2018.

În soluționarea contestației formulată de către ..., Consiliul doar a luat act de faptul că, ulterior depunerii respectivei contestații, s-au adoptat măsuri de remediere, chiar în sensul dorit de contestator, reținându-se susținerile ... conform cărora că *„(...) urmare a măsurilor de remediere adoptate de entitatea contractantă, ... apreciază că, la acest moment, contestația formulată a rămas fără obiect (...)*", fără analizarea propriu-zisă a măsurilor de remediere adoptate, ce au constat în întocmirea procesului-verbal de remediere nr. 57471/05.10.2018.

Chestiunile precizate în precedent sunt utile în soluționarea prezentei cauze, pentru a se stabili momentul în care Consiliul analizează conținutul

măsurilor de remediere, adoptate de entitatea contractantă ulterior depunerii contestației de către ...

În acest context, procedând la analiza prezentei contestații, Consiliul are în vedere că prima critică adusă de ... se referă tot la procesul-verbal de remediere nr. 57471/05.10.2018, sub aspectul adoptării acestuia cu încălcarea prevederilor art. 9 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, care prevăd dreptul unei entități contractante de a adopta măsurile de remediere pe care le consideră necesare ca urmare a contestației, în cel mult trei zile de la primirea contestației, iar aceste măsuri trebuie să fie comunicate contestatorului și celorlalți operatori economici interesați la procedură nu mai târziu de o zi lucrătoare de la data adoptării lor, motiv care, în opinia contestatorului, ar atrage nulitatea procesului-verbal de remediere nr. 57471/05.10.2018.

În susținerea deciziei de respingere a acestei critici, Consiliul reține atât argumentele entității contractante care arată că procesul-verbal de remediere nr. 57471/05.10.2018 a fost întocmit după depunerea unei adrese de către ofertantul ..., în data de 28.09.2018 citând, totodată, prevederile art. 211 alin. (3) din Legea nr. 99/2016, privind achizițiile sectoriale, cât și pe cele ale intervenientului ..., conform cărora, în mod eronat, contestatorul presupune că măsurile de remediere ar fi fost tardiv adoptate de entitatea contractantă, aceasta din urmă fiind decăzută din dreptul de a mai adopta măsuri de remediere și, pe cale de consecință, procesul-verbal nr. 57471/03.10.2018 ar fi lovit de nulitate, în condițiile în care, susține intervenientul, astfel cum rezultă din cuprinsul procesului verbal de remediere nr. 57471/03.10.2018, măsurile de remediere au fost adoptate ca urmare a verificărilor realizate în teren de către entitatea contractantă, verificări care, la rândul lor, au fost realizate în urma formulării de către ..., în data de 28.09.2018, a unor precizări la contestația formulată, prin care a solicitat „*verificarea informațiilor prezentate în cadrul ofertei de către ofertantul declarat câștigător cu privire la punctele de încasare pretins a fi deținute la data depunerii ofertei în cele 18 localități impuse prin documentația de atribuire*”.

Verificând susținerile părților și documentele aflate la dosarul cauzei, Consiliul constată că argumentele aduse de ..., legate de nerespectarea de către entitatea contractantă a termenului de cel mult trei zile de la data primirii contestației formulată de ..., înregistrată la ... în data de **12.09.2018**, pentru adoptarea de măsuri de remediere, sunt întemeiate, constatându-se că, într-adevăr, entitatea nu a respectat acest termen impus de lege.

Pe de altă parte, Consiliul are în vedere că legislația în materia achizițiilor publice, astfel cum a fost modificată, nu prevede vreo sancțiune aplicabilă entității contractante pentru nerespectarea termenului imperativ prevăzut de lege pentru neadoptarea măsurilor de remediere, aspect avut în vedere cu atât mai mult cu cât se constată că ofertantului contestator nu i s-a creat vreun prejudiciu prin nerespectarea termenului, ci **prin conținutul măsurii de remediere adoptată**, conținut față de care acesta a formulat pretenții în termenul legal și care pot constitui motiv de analiză din partea Consiliului.

Susținerile intervenientului ... conform cărora, în speță, termenul prevăzut de lege a fost calculat de entitatea contractantă din momentul în

care a adoptat măsurile de remediere, luate ca urmare a verificărilor realizate în teren de către comisia de evaluare, verificări care, la rândul lor, au fost realizate în urma formulării de către ..., în data de 28.09.2018, a unor precizări la contestația formulată, prin care a solicitat *„verificarea informațiilor prezentate în cadrul ofertei de către ofertantul declarat câștigător cu privire la punctele de încasare pretins a fi deținute la data depunerii ofertei în cele 18 localități impuse prin documentația de atribuire*", sunt neîntemeiate, urmând a fi respinse de către Consiliu, în condițiile în care textul legal citat anterior este imperativ și stabilește, fără dubiu, data de la care se calculează termenul pentru adoptarea măsurilor de remediere, **respectiv în cel mult trei zile de la primirea contestației.**

Aceleași considerații sunt avute în vedere de către Consiliu și în ceea ce privește nerespectarea de către entitatea contractantă a termenului de cel mult 1 zi lucrătoare pentru comunicarea procesului-verbal de remediere nr. 57471/03.10.2018, în condițiile în care se constată că acesta a fost publicat în SEAP la data de 08.10.2018 și trimis prin email la data de 05.10.2018, însă doar ca o Anexă la punctul de vedere depus de entitatea contractantă față de contestația ..., iar nu sub forma unei comunicări oficiale a unei măsuri de remediere adoptate în cadrul procedurii de atribuire.

Cu toate acestea, Consiliul reiterează faptul că legea nu prevede sancțiunea nulității actului administrativ, cum solicită contestatorul, sau aplicarea vreunei amenzi contravenționale în sarcina entității contractante pentru nerespectarea termenului de adoptare a măsurilor de remediere, mai ales în condițiile în care, prin nerespectarea acestor termene, se constată că ... nu a dovedit eventualul prejudiciu care i-ar fi fost creat de ...

În aceste condiții, pentru considerentele expuse anterior, Consiliul respinge, ca nefondată, critica adusă de ... în ceea ce privește nerespectarea de către entitatea contractantă a termenului de cel mult trei zile de la data primirii contestației formulată de ..., pentru adoptarea măsurilor de remediere.

În ceea ce privește cea de-a doua critică legată de decizia de excludere a ofertei depusă de către ..., Consiliul are în vedere faptul că în conținutul procesului-verbal de remediere nr. 57471/03.10.2018, comisia de evaluare a consemnat faptul că, urmare unei precizări a ofertantului ..., prin care acesta a solicitat entității contractante verificarea informațiilor prezentate de ofertantul contestator în cadrul ofertei sale cu privire la punctele de încasare pretins a fi deținute la data depunerii ofertei în cele 18 localități impuse prin documentația de atribuire, *„membrii comisiei de evaluare s-au deplasat în teren și au verificat veridicitatea și funcționalitatea punctelor de lucru declarate de către ofertantul ...*"

Așadar, inițiativa comisiei de evaluare de verificare a informațiilor din oferta depusă de către ... a fost luată ca urmare a precizărilor formulate de ofertantul ... și au constat în deplasarea în teren, la punctele de lucru declarate și în verificarea veridicității și funcționalității punctelor de lucru declarate de către ofertantul ...

Pornind de la acest demers al comisiei de evaluare, Consiliul constată că anterior acestor solicitări formulate de ofertantul ..., comisia de evaluare declarase oferta depusă de ... drept admisibilă, așadar și din punctul de vedere al conformității informațiilor referitoare la punctele de lucru

declarate, raportat la cerințele impuse prin documentația de atribuire, caietul de sarcini.

Efectuând controlul de legalitate în ceea ce privește modul de lucru al comisiei de evaluare, Consiliul constată că, în fapt, informațiile din conținutul procesului-verbal de remediere nr. 57471/03.10.2018, sunt simple afirmații ale comisiei de evaluare, în condițiile în care aceasta nu a adus dovezi/nu a probat în niciun fel deplasarea în teren, la dosarul achiziției publice neregăsindu-se un înscris în acest sens (ex: ordin de deplasare, proces-verbal întocmit la fața locului, citarea/convocarea ofertantului/ofertanților de a participa la verificarea din teren, s.a.) și nici constatările efectuate.

Cu titlu de exemplu, Consiliul are în vedere aspectul consemnat în conținutul procesului-verbal de remediere nr. 57471/03.10.2018, unde comisia de evaluare a susținut că *„Orașul ...- str. ...nr. 24A, magazin „La doi pași"-în magazine nu se știa de firma ..., nu se efectuase nicio tranzacție*", fără încheierea unui proces-verbal la fața locului cu reprezentanții legali ai magazinului respectiv, pentru a se putea confirma astfel cele susținute, în caz contrar mențiunile din procesul-verbal de remediere nr. 57471/03.10.2018, fiind simple susțineri neprobate de entitatea contractantă în vreun fel.

Aceleași considerații sunt avute în vedere de către Consiliu și în privința celorlalte trei puncte de lucru (..., ...-adresa ...și str. ...), constatându-se că rezultatele verificărilor efectuate de comisia de evaluare nu sunt probate de aceasta în vreun fel.

Aceste aspecte sunt de subliniat cu atât mai mult cu cât se constată că, în susținerea criticilor aduse, contestatorul ... a depus o serie de înscrisuri prin care a combătut cele susținute de entitatea contractantă, înscrisuri pe care însă Consiliul nu le poate verifica, neputându-se substitui comisiei de evaluare care are atribuții legale în acest sens (conform art. 133 și următ. din HG nr. 394/2016).

În aceste condiții, se constată faptul că, anterior luării unei decizii, entitatea contractantă trebuia să clarifice aspectele neclare din conținutul ofertei depuse cu ..., demers care ar fi putut conduce inclusiv la evitarea unui litigiu administrativ-jurisdicțional și la finalizarea procedurii de atribuire.

Or, în condițiile în care se constată că, în fapt, cel care încearcă să demonstreze neconformitatea ofertei depusă de către ... nu este entitatea contractantă, cum ar fi legal și întemeiat, conform atribuțiilor sale legale, aceasta fiind singura responsabilă conform legislației achizițiilor publice, ci intervenientul ..., la inițiativa căruia, după declararea conformității ofertei depusă de ..., a procedat la verificarea informațiilor prezentate în oferta acestuia, Consiliul determină că se impune reluarea procedurii de atribuire, cu reverificarea ofertei depusă de către ..., prin raportare la prevederile documentației de atribuire și prin solicitarea de clarificări punctuale ofertantului în cauză în ceea ce privește conținutul ofertei.

Totodată, în măsura în care entitatea contractantă consideră necesară deplasarea la fața locului la punctele de lucru declarate de ... în ofertă, Consiliul obligă ... să întocmească înscrisuri cu ocazia deplasării membrilor comisiei de evaluare) la fața locului (procese verbale) și, eventual, pentru respectarea principiului transparenței, prin convocarea ofertanților.

Astfel, se are în vedere că, în virtutea stabilirii cu exactitate a veridicității și conformității ofertelor în cadrul unei proceduri de atribuire, pentru a avea certitudinea că oferta este una reală și fermă, entitatea contractantă poate verifica realitatea și corectitudinea existenței acesteia, motivată și de faptul că orice decizie privind admiterea sau respingerea unei oferte trebuie fundamentată pe o evaluare temeinică a ofertei, sub toate aspectele acesteia, și pe probe concludente, iar nu pe elemente insuficiente/ neclare sau incerte, care nu permit realizarea unei evaluări obiective a ofertei.

Prin urmare, riscul ca în cadrul procedurii de atribuire să participe și chiar să câștige procedura un operator economic care nu poate executa în bune condiții contractul, datorită faptului că în cadrul ofertei nu au fost incluse puncte de plată/încasare, cel puțin la nivelul localităților din aria de acoperire, aparține exclusiv entității contractante.

Astfel, prin raportare la argumentele prezentate și la prevederile legale invocate anterior, ținând seama, totodată, și de practica instanțelor de judecată care au confirmat legalitatea deciziilor C.N.S.C. pronunțate în spețe similare, Consiliul determină că sunt întemeiate criticile formulate de autoarea contestației în referire la faptul că în mod incorect achizitoarea i-a exclus oferta depusă în cadrul procedurii, în condițiile în care nu a verificat cum societatea sa poate îndeplini contractul de achiziție publică și fără a-i solicita clarificări în sensul probării faptului că deține terminale funcționale în toate locațiile indicate în cadrul ofertei, pentru efectuarea acestor verificări solicitate prin documentația de atribuire.

Solicitarea de clarificări din partea entității contractante se impune tocmai pentru a vedea dacă, și în ce măsură, oferta în cauză este sustenabilă, viabilă și licită, astfel încât să poată stabili cu claritate posibilitatea acesteia de a efectua legal respectivele servicii.

Față de acest aspect, Consiliul constată că pentru entitatea contractantă era de interes ca ofertantul în cauză să facă dovada că este capabil și abilitat să presteze serviciile amintite.

Astfel, revine comisiei de evaluare responsabilitatea pentru admiterea și declararea câștigătoare a unei oferte, context în care tot ea este ținută să verifice admisibilitatea și conformitatea ei sub orice fel de detaliu, în caz contrar riscând a declara admisibilă/câștigătoare o ofertă care nu îndeplinește condițiile impuse situație care atrage răspunderea juridică a autorității. Așadar deficiențele unei oferte nu pot fi indiferente autorității contractante, la fel și consecințele semnării contractului cu o societate a cărei ofertă este necorespunzătoare.

Concluzionând, în raport de cele mai sus reținute, Consiliul constată temeinicia criticilor contestatoarei în privința modului de evaluare a ofertei sale, motiv pentru care determină că se impune reluarea procedurii de atribuire, cu reverificarea ofertei depusă de către ..., prin raportare la prevederile documentației de atribuire și prin solicitarea de clarificări punctuale ofertantului în cauză, în ceea ce privește conținutul ofertei acestuia.

Totodată, în măsura în care entitatea contractantă consideră necesară deplasarea la fața locului la punctele de lucru declarate de ... în ofertă, Consiliul obligă ... să întocmească înscrisuri cu ocazia deplasării membrilor

comisiei de evaluare) la fața locului (procese verbale) și, eventual, pentru respectarea principiului transparenței, prin convocarea ofertanților.

În concluzie, pentru considerentele anterioare, Consiliul determină că decizia de respingere a ofertei depusă de către ... a fost excesivă și nejustificată/neprobată de entitatea contractantă în vreun fel, motiv pentru care în baza art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, privind remediile și căile de atac, Consiliul admite contestația formulată de către ..., în contradictoriu cu ... și anulează procesul-verbal de remediere nr. 57471/03.10.2018.

Obligă ... ca, în termen de cel mult 10 zile de la data primirii prezentei decizii, să reia procedura de evaluare a ofertelor, prin reevaluarea ofertei depusă de către ..., pentru considerentele din motivare.

Pe cale de consecință, respinge cererea de intervenție formulată de către ..., ca nefondată.

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

CONSILIUL DECIDE:

Admite contestația formulată de către ..., cu sediul în ..., în contradictoriu cu ..., cu sediul în ..., ...

Anulează procesul-verbal de remediere nr. 57471/03.10.2018 și obligă ... ca, în termen de cel mult 10 zile de la data primirii prezentei decizii, să reia procedura de evaluare a ofertelor, prin reevaluarea ofertei depusă de către ..., pentru considerentele din motivare.

Pe cale de consecință, respinge cererea de intervenție formulată de către ..., cu sediul în ..., reprezentată prin ... și cu adresa pentru comunicarea actelor de procedură în ..., ca nefondată.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți.

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

PREŞEDINTE,	**MEMBRU,**	**MEMBRU,**
...	**...**	**...**

Redactat în 5 (cinci) exemplare originale, conține 22 (douăzecișidouă) pagini.