

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 datată 07.09.2023, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. .., depusă de SRL, cu sediul în, județul, având CUI și număr de înregistrare în Registrul Comerțului, reprezentată legal prin administrator și convențional prin .., privind procedura simplificată organizată în vederea atribuirii contractului având ca obiect, în calitate de autoritate contractantă, contestatoarea a solicitat suspendarea procedurii cu nr. de anunț ..; dispunerea anulării procedurii .., reluată; dispunerea anulării deciziei de anulare a procedurii "...", precum și a notificării nr. 5614/01.09.2023 privind anularea procedurii, precum și a anunțului "...", cu menținerea actelor emise până la momentul anulării; obligarea autorității contractante la continuarea procedurii și încheierea contractului de furnizare cu societatea sa.

Prin cererea de intervenție nr. 248/20.09.2023, înregistrată la Consiliu cu nr. .., depusă de .. SRL, cu sediul în ..., înregistrată în Registrul Comerțului sub nr. .., având CUI .., reprezentată legal prin administrator .. privind aceeași procedură de licitație deschisă, intervenienta a solicitat: încuviințarea în principiu a cererii de intervenție, respingerea, ca neîntemeiată, a contestației, precum și admiterea cererii de intervenție.

Prin Încheierea nr. .., a fost respinsă, ca lipsită de obiect, cererea de suspendare a procedurii de atribuire inițiată cu anunțul de participare simplificat nr. .., formulată de SRL, în contradictoriu cu

**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 ofertantul SRL critică decizia autorității contractante de anulare a procedurii inițiată prin anunțul de participare

simplificat nr. SCN128483/20.07.2023, și pe cale de consecință, a procedurii.

În fapt, contestatoarea arată că prin anunțul de participare ., autoritatea contractantă a lansat procedura de achiziție publică de furnizare, organizată sub forma procedurii simplificate -....., județul, valoarea estimată a procedurii fiind de 316.593,00 lei fără TVA.

În urma derulării procedurii, oferta sa a fost declarată câștigătoare, potrivit comunicării nr. 5503/28.08.2023, prin care i s-a adresat invitația de a semna contractul în data de 04.09.2023.

Petenta precizează că autoritatea contractantă a dispus anularea procedurii și reluarea acesteia, cu modificarea valorii estimate, de la 316.593,00 lei la 305.000,00 lei, pentru un motiv nejustificat, mai exact - insuficiența fondurilor, diferența de 11.593 lei fiind nesemnificativă. Diferența nu reprezintă nici măcar 10% din valoarea achiziției, prin urmare, această diferență putea conduce la o modificare a contractului de achiziții publice, nu la anularea procedurii.

În opinia contestatoarei, această anulare intempestivă este contrară dispozițiilor legale, care condiționează anularea procedurii de încălcări legislative grave.

Anularea procedurii s-a făcut fără a avea la bază un motiv concret, ferm, real, obiectiv, ci este datorată doar culpei autorității contractante care a apreciat, în mod pur subiectiv, că se impune anularea procedurii, pentru o diferență infimă de estimare a valorii contractului. Numai existența unor împrejurări total independente de voința autorității contractante pot justifica anularea procedurii de atribuire, potrivit art. 212 din Legea nr. 98/2016, deoarece actul normativ vorbește despre o imposibilitate. Desigur că această imposibilitate nu se poate datora unei diferențe de estimare de nici 5% din valoarea achiziției.

Potrivit regulii de interpretare „*ubi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus*”, autoritatea contractantă nu poate adăuga la lege excepții de anulare a procedurii de atribuire.

În privința noii proceduri, autoarea contestației apreciază că se impune anularea acesteia, conform art. 26 alin. (2) lit. c), întrucât singurul remediu îl reprezintă însăși anularea procedurii.

Prin adresa nr. 5880/13.09.2023 înregistrată la Consiliu sub nr. 53646/02.10.2023, autoritatea contractantă a formulat punct de vedere cu privire la contestația depusă de SRL, solicitând respingerea acesteia ca nefondată și neîntemeiată.

Invocând prevederile art. 211, art. 212 alin. (1) art. 146 alin. (1) din HG nr. 395/2016, autoritatea contractantă consideră că a anulat justificat și în condiții legale procedura inițială și a lansat o nouă procedură corectă.

În concluzie, solicită respingerea contestației ca fiind nefondată, neexistând niciun motiv pentru care ofertantul SRL să fie prejudiciat.

Potrivit rolului activ, Consiliul a comunicat prin intermediul adresei nr. ... contestatoarei faptul că, urmare a rezoluției președintelui Consiliului și ținând seama de prevederile art. 8 și 10 din Legea nr. 101/2016, la nivelul Consiliului, au fost formate două dosare, respectiv pentru contestația aferentă anunțului nr. ... s-a format dosarul nr. .., iar pentru contestația aferentă anunțului nr. ... s-a format dosarul nr.

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

....., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare simplificat nr. ..., data limită de depunere a ofertelor fiind stabilită pentru 18.09.2023, ora 15.00; valoarea estimată a contractului fiind 305.000,00 lei, fără TVA.

Nemulțumită fiind de decizia autorității contractante de inițiere a procedurii din speță, ca urmare a deciziei de anulare a vechii proceduri prin anunțul nr. SRL a înaintat contestația în analiză, solicitând cele precizate în partea introductivă a deciziei.

Contestatoarea a constituit cauțiunea în sumă de 6.331,86 lei, conform art. 61¹ alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, fiind depusă la dosar Recipisa de consemnare nr. .., eliberată de CEC Bank – Sucursala Gara de Nord, la data de 12.09.2023.

Prin Încheierea nr. .., a fost respinsă, ca lipsită de obiect, cererea de suspendare a procedurii de atribuire inițiată cu anunțul de participare simplificat nr. .., formulată de SRL, în contradictoriu cu

În soluționarea cauzei, Consiliul are în vedere că, după depunerea contestației SRL datată 07.09.2023, înregistrată la Consiliu sub nr. 49382/11.09.2023, .. SRL a formulat cererea de intervenție nr. 248/20.09.2023 înregistrată la Consiliu cu nr.

Cu privire la admiterea în principiu a cererii de intervenție formulată de .. SRL, Consiliul are în vedere că, în ceea ce o privește pe intervenientă, ofertanta a depus ofertă, aceasta fiind respinsă ca inacceptabilă, conform art. 137 alin. (2) litera b) din H.G. nr. 395/2016, interesul acesteia, în calitate de ofertantă participantă fiind menținerea deciziei de anulare a procedurii și reluarea acesteia, motiv pentru care, în conformitate cu art. 64 Cod procedura civilă, încuviințează în principiu cererea de intervenție accesorie formulată de ..SRL, în condițiile în care intervenția vizează menținerea ca fiind temeinice și legale a actelor autorității contractante.

În raport de dispozițiile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 care stipulează că Până la soluționarea contestației de către Consiliu, operatorii economici interesați să participe la procedura de atribuire,

respectiv, după caz, operatorii economici participanți la procedura de atribuire pot formula cerere de intervenție voluntară în litigiu, potrivit prevederilor Legii nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă, republicată, cu modificările ulterioare, în termen de 10 zile de la data publicării în SEAP a contestației. În cazul procedurilor a căror inițiere nu se realizează prin publicare în SEAP, termenul de 10 zile se calculează de la data comunicării contestației, și având în vedere că autoritatea contractantă a publicat în SEAP contestația formulată de SRL, la data de 11.09.2023, Consiliul constată că cererea de intervenție este formulată în termenul legal.

În conformitate cu prevederile art. 67 din Codul de Procedură Civilă, coroborat cu cele ale art. 68 din Legea nr. 101/2016, Consiliul va analiza cererea de intervenție .. SRL, împreună cu contestația formulată de SRL.

Analizând criticile formulate de SRL, Consiliul constată că acestea vizează nelegalitatea demarării procedurii de atribuire inițiată prin anunțului de participare simplificat nr. .., motivat de faptul că în mod netemeinic autoritatea contractantă a procedat la anularea procedurii de atribuire având același obiect cu procedura în cauză.

Astfel contestatoarea apreciază că în privința noii proceduri se impune anularea acesteia conform art. 26 alin 2) lit. c), întrucât, în acest context, singurul remediu îl reprezintă însăși anularea procedurii:

(2) Cu respectarea principiului disponibilității, Consiliul examinează din punctul de vedere al legalității și temeiniciei actul atacat și poate:

c) anula procedura de atribuire, în situația în care nu este posibilă remedierea actului atacat.

Se rețin și precizările autorității contractante, în replică la cele reclamate, respectiv faptul că potrivit prevederilor art. 211, art. 212 alin. (1) art. 146 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016, consideră că *a anulat justificat și în condiții legale procedura inițială și a lansat o nouă procedură corectă.*

Pe rolul Consiliului s-a aflat și dosarul .. constituit ca urmare a contestației datată 07.09.2023, înregistrată la Consiliu sub nr. 49382/11.09.2023, depusă de SRL, care a fost soluționată de Consiliu prin pronunțarea Deciziei nr. .. din 19.10.2023 prin care au fost dispuse următoarele:

În temeiul art. 26 alin. (2) și (5) 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, admite contestația formulată de SRL, în contradictoriu cu

Anulează *Notificarea anulare procedură nr. 5614 din 01.09.2023 și Anunțul nr. ..*, inclusiv actele care au stat la baza emiterii acesteia și actele subsecvente.

Obligă autoritatea contractantă la continuarea și finalizarea procedurii de achiziție publică, în condițiile stabilite prin documentele procedurii de achiziție publică, cu respectarea întocmai a celor consemnate mai sus, a documentației de atribuire și a legislației aplicabile privind achizițiile publice, în termen de 10 de zile de la data primirii prezentei decizii.

În conformitate cu art. 64 Cod procedura civilă, încuviințează în principiu cererea de intervenție formulată de .. SRL și o respinge.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți. Împotriva ei se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate, în temeiul art. 29 din Legea nr. 101/2016.

Argumentele aduse de autoarea contestației în favoarea deciziei de anulare a noii proceduri demarate se bazează pe următoarele aspecte:

- întrucât contestatoarea a fost declarată deja ofertant câștigător, sunt aplicabile dispozițiile art 26 alin 10 din Legea 101/2016, respectiv:

(10) Consiliul nu poate decide atribuirea contractului către un anumit operator economic, cu excepția situației în care acesta a fost desemnat de autoritatea contractantă sau calitatea sa de ofertant câștigător rezultă din informațiile cuprinse în dosarul de soluționare a contestației.

- prin urmare organizarea vechii proceduri trebuie definitivată prin semnarea contractului de achiziție publică, iar noua procedură trebuie anulată, întrucât nu reprezintă decât o reiterare a vechii proceduri, cu efectul eliminării ofertantului câștigător, ale căror prețuri sunt deja cunoscute;

- întrucât decizia de anulare a primei proceduri este abuzivă și nelegală, se impune anularea deciziei de anulare și a tuturor actelor de punere în aplicare a anulării, conform art. 26 alin. (2) lit. a) din Legea 101/2016: (2) Cu respectarea principiului disponibilității, Consiliul examinează din punctul de vedere al legalității și temeiniciei actul atacat și poate:

a) pronunța o decizie prin care îl anulează în tot sau în parte;

(...)." ¹

Înainte de a proceda la analiza pe fond a aspectelor sesizate de societatea contestatoare, Consiliul găsește util a relua câteva dintre elementele pentru fixarea cadrului speței, consemnate în Decizia nr. ... din 19.10.2023, respectiv:

În soluționare, Consiliul se va raporta la următoarele prevederi legale incidente în cauză respectiv:

-dispozițiile art. 146 din H.G. nr. 395/2016:

"Art. 146. - (1) În situația în care autoritatea contractantă anulează procedura de atribuire, în condițiile art. 212 sau 213 din Lege, aceasta are obligația de a comunica în scris tuturor participanților la procedura de atribuire, în cel mult 3 zile de la data anulării, motivul care a determinat decizia de anulare, precum și încetarea obligațiilor asumate de ofertanți prin depunerea ofertelor sau a solicitărilor de participare.

(2) Autoritatea contractantă nu are dreptul să adopte nicio măsură cu scopul de a întârzia nejustificat procesul de evaluare a ofertelor, sau de a crea circumstanțe artificiale de anulare a procedurii de atribuire, o asemenea abordare fiind considerată o încălcare a principiului asumării răspunderii prevăzut la art. 2 alin. (2) din Lege."

- Dispozițiile art. 212 din Legea nr. 98/2016:

"Art. 212. - (1) Autoritatea contractantă are obligația de a anula procedura de atribuire a contractului de achiziție publică/acordului-cadru în următoarele cazuri:

(...)

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

(...)

(2) În sensul dispozițiilor alin. (1) lit. c), prin încălcări ale prevederilor legale se înțelege situația în care, pe parcursul procedurii de atribuire, se constată erori sau omisiuni, iar autoritatea contractantă se află în imposibilitatea de a adopta măsuri corective fără ca aceasta să conducă la încălcarea principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2)."

Prin raportare la cadrul juridic anterior fixat, din economia textelor legale invocate, rezultă că numai existența unor împrejurări independente de voința autorității contractante poate justifica anularea procedurii de achiziție în temeiul art. 212 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016, deoarece actul normativ vorbește de o imposibilitate. Desigur că această imposibilitate nu se poate datora constatării că: "(...) dacă autoritatea contractantă ar fi convenit să încheie contractul cu S.R.L. pe o sumă mai mică decât cea stabilită în oferta financiară pe motiv că nu există fonduri suficiente, ar fi fost îngăduit accesul la participarea la procedură a altor ofertanți deoarece valoarea experienței similare putea fi mai mică și îndeplinită de mai mulți ofertanți. "

Niciunul dintre argumentele autorității nu constituie un motiv concret și, din această perspectivă, nu legitimează anularea procedurii în baza art. 212 alin. (2) din lege. După cum s-a reținut mai sus, art. 146 din H.G. nr. 395/2016 interzice adoptarea de către autoritate a vreunei măsuri cu scopul de a crea circumstanțe artificiale de anulare a procedurii. Urmând aceeași optică, în Decizia sa nr. 1 din 8 ianuarie 2009, Curtea Constituțională a statuat că autoritatea publică contractantă nu poate invoca propria culpă, ori de câte ori dorește, pentru a anula procedura de atribuire a unui contract de achiziție publică.

În concluzie, Consiliul consideră că din cuprinsul comunicării deciziei de anulare a procedurii, nu rezultă un motiv întemeiat pentru anularea procedurii, cele invocate de către autoritatea contractantă prin punctul de vedere nefiind temeinice și legale și va dispune ca măsură de remediere, desființarea deciziei de anulare a procedurii.

Este relevant de redat, cu titlu jurisprudențial a Deciziei nr. 281/03.03.2021 a Curții de Apel Timișoara, pronunțată în dosarul nr. 140/59/2021:

*"Mai mult, procedând în maniera mai sus reținută - elaborarea caietului de sarcini în acord cu strategia de contractare emisă de autoritatea contractantă, privind intenția de a achiziționa un produs standard, respectiv „bitum rutier - bitum 50/70 și bitum modificat cu polimeri clasa 3 (25/55-65)", fără vreo referire la un producător, **constatarea pretinsei omisiuni abia la finalizarea procedurii de licitație electronică, în condițiile în care inițial au fost admise toate ofertele tehnice depuse de toți cei 4 operatori participanți** - autoritatea contractantă DRUMURI MUNICIPALE TIMIȘOARA SA nu face altceva decât să pună în evidență propria sa culpă - **concretizată în managementul defectuos în desfășurarea procedurilor de achiziție publică - ceea ce este inadmisibil**, potrivit principiului *nemo auditur propriam turpitudinem allegans* - nimeni neputându-și invoca în fața instanței propria culpă pentru valorificarea unui drept.*

Totodată, apare și greu explicabilă conduita autorității contractante DRUMURI MUNICIPALE TIMIȘOARA SA, care prin comisia de evaluare - formată din specialiști - a constatat pretinsa omisiune referitoare la bitum după aproximativ 1 lună și jumătate de la declanșarea procedurii, abia în momentul întocmirii clasamentului final privind rezultatul procedurii, în condițiile în care obiectul principal al societății este construcția drumurilor și autostrăzilor - fiind astfel o societate specializată, care se ocupă preponderent cu asfaltarea drumurilor, nefiind vorba de o societate comercială cu un obiect de activitate variat, diversificat.

(...)

Pe cale de consecință, va dispune anularea hotărârii autorității contractante de anulare a procedurii de achiziție - organizată prin procedura de negociere fără publicarea prealabilă a unui anunț de participare, derulate prin Bursa Română de Mărfuri -având ca obiect Bitum rutier - bitum 50/70 și bitum modificat cu polimeri clasa 3 (25/55-65) - și comunicată societății petente prin adresa 3288/08.12.2020, obligând autoritatea contractantă la continuarea și finalizarea procedurii de achiziție publică începute."

Consiliul reține că, potrivit art. 212 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, autoritatea contractantă are dreptul să anuleze aplicarea procedurii, pentru motivele expres și limitativ prevăzute de lege, printre care și acela că „*încălări ale prevederilor legale*" care „*afectează procedura de atribuire sau este imposibilă încheierea contractului*". Din modul de redactare a textului și din întreaga economie a legislației, inclusiv din observarea principiilor care stau la baza atribuirii contractului de achiziție, se apreciază că interpretarea care se impune este aceea că legiuitorul a avut în vedere, cu ocazia elaborării textului, o imposibilitate obiectivă, independentă de poziția vreunuia dintre participanții la procedură și, în special, a autorității contractante.

Această manieră în care a procedat autoritatea contractantă apare ca nelegală în raport de dispozițiile art. 212 din Legea nr. 98/2016, dar și de natură să încalce drepturile recunoscute de același act normativ în beneficiul ofertanților participanți. Nefiind localizată o culpă în sarcina sa, ofertanții nu pot fi prejudiciați printr-o hotărâre arbitrară a autorității contractante.

Această viziune este împărtășită și de instanțele de judecată, după cum arată și Curtea de Apel Cluj, Secția comercială, de contencios administrativ și fiscal în *Decizia nr. 2532/06.11.2008, autoritatea contractantă nu își poate invoca propria culpă, izvorâtă din documentația de atribuire, pentru a fi apoi opusă cu succes participanților la licitație după o perioadă lungă de timp înăuntrul căreia s-au consumat în bună măsură etape importante ale procedurii.*

În aceeași direcție este și *Decizia nr. 927/01.03.2017 a Curții de Apel București, Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal, în considerentele căreia instanța de judecată a reținut următoarele:*

"După cum rezultă cu evidență din conținutul textului art. 209 alin. (1) lit. c) din ordonanță, încheierea contractului trebuie să fie imposibilă, nu doar neconvenabilă, dificilă, împovărătoare, excesiv de oneroasă sau chiar inutilă pentru autoritatea contractantă.

În lipsa oricărei circumstanțieri a imposibilității, va rezulta că imposibilitatea, așa cum rezultă și din sensul comun al termenului, trebuie să fie una obiectivă și absolută. Or, analizând aceste cerințe implicite ale textului legal, instanța reține că ele nu sunt îndeplinite în speță.

(...)

Aceeași instanță de judecată a statuat în cadrul *Deciziei civile nr. 6242 din 17 decembrie 2015 a Curții de Apel București, Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal* următoarele:

"(...) Curtea subliniază că doar existența unor împrejurări independente de voința autorității contractante poate justifica decizia de anulare a procedurii de achiziție în temeiul dispozițiilor art. 209 alin. 1 lit. c) din OUG nr. 34/2006, ceea ce nu este cazul în speță."

Analiza legalității măsurii de anulare a procedurii de atribuire nu impune doar o abordare strictă, prin raportare exhaustivă la textele de lege, ci trebuie avut în vedere și momentul și contextul în care măsura a intervenit, dacă este de natură a vătăma sau nu anumite categorii de interese, și dacă da, în ce măsură procedura de atribuire este viciată.

Cu alte cuvinte, doar existența unor împrejurări independente de voința autorității contractante poate justifica decizia de anulare a procedurii de achiziție, respectiv art. 212 alin. (1) lit. c) și alin. (2) din Legea nr. 98/2016, ceea ce nu este incident în speța analizată.

Consiliul constată că niciunde achizițarea nu a făcut dovada că nu există posibilitatea disponibilizării de fonduri suplimentare pentru îndeplinirea contractului în cauză/posibilitatea modificării contractului, ci s-a rezumat la constatarea faptului că din eroare valoarea estimată a fost calculată în mod greșit.

Modalitatea în care a înțeles autoritatea contractantă în cauză să anuleze procedura de atribuire a contractului se situează în afara unei imposibilități obiective, urmând să se observe în principal că, atunci când hotărăște organizarea unei licitații, autoritatea trebuie să aibă în vedere inclusiv încadrarea contractului în bugetul local. În măsura în care a decis că poate asigura efectuarea procedurii de atribuire și a publicat anunțul de participare, nu mai este permis ca, *prin propria voință*, să realizeze alte priorități, chiar dacă justificate, și să revină astfel la decizia adoptată inițial.

În concluzie Consiliul admite critica formulată de SRL referitoare la nelegalitatea deciziei autorității contractante de anulare a procedurii de atribuire, aceasta fiind întemeiată, cu atât mai mult cu cât, astfel cum s-a reținut anterior, niciunde în cadrul documentelor emise de autoritatea contractantă nu se regăsește consemnată analiza efectuată vizavi de eroarea identificată și respectiv implicațiile care conduc la o imposibilitate a încheierii și derulării contractului.

În considerarea celor antemenționate sunt relevante precizările contestatoarei, potrivit căroră: *"Autoritatea Contractantă nu invocă lipsa fondurilor, ci lipsa unei sume infime, pe care o poate suplimenta din fondurile proprii ale primăriei, nu din fonduri ale asocierii.*

În raport de cele mai sus reținute Consiliul constată temeinicia criticilor formulate de contestatoare, motiv pentru care obligă autoritatea contractantă la continuarea și finalizarea procedurii de achiziție publică.

Având în vedere cele expuse, în conformitate cu art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016 Consiliul va admite contestația formulată de SRL, în contradictoriu cu autoritatea contractantă și va anula Notificarea anulare procedură nr. 5614 din 01.09.2023 și Anunțul nr. ...

Va obligă autoritatea contractantă la continuarea și finalizarea procedurii de achiziție publică, în condițiile stabilite prin documentele procedurii de achiziție publică, cu respectarea întocmai a celor consemnate mai sus, a documentației de atribuire și a legislației aplicabile privind achizițiile publice, în termen de 10 de zile de la data primirii prezentei decizii.

Față de cele reținute cu prilejul examinării contestației SRL, pe cale de consecință, Consiliul apreciază ca fiind neîntemeiată cererea de intervenție depusă de .. SRL motiv pentru care o respinge.

În soluționare, Consiliul are în vedere că prin decizia Consiliului anterior pronunțată nr. .. din 19.10.2023 a fost dispusă anularea deciziei de anulare a procedurii și obligarea autorității contractante la continuarea și finalizarea procedurii de achiziție publică, în condițiile stabilite prin documentele procedurii de achiziție publică.

Prezintă relevanță dispozițiile legale incidente care stabilesc conduita pe care autoritățile contractante trebuie să o abordeze în cazul demarării unei proceduri de atribuire:

➤ H.G. nr. 395/2016:

- **Art. 1 alin. (4)** - Autoritatea contractantă este responsabilă pentru modul de atribuire a contractului de achiziție publică/acordului-cadru, inclusiv achiziția directă, cu respectarea tuturor dispozițiilor legale aplicabile.

- **Art. 8.** - (1) Atribuirea unui contract de achiziții publică/acord-cadru este rezultatul unui proces ce se derulează în mai multe etape.

(2) Autoritatea contractantă are obligația de a se documenta și de a parcurge pentru fiecare proces de achiziție publică trei etape distincte:

a) etapa de planificare/pregătire;

b) etapa de organizare a procedurii și atribuirea contractului/acordului-cadru;

c) etapa postatribuire contract/acord-cadru, respectiv executarea și monitorizarea implementării contractului/acordului-cadru.

- **Art. 9.** - (1) Etapa de planificare/pregătire a unui proces de achiziție publică se inițiază prin identificarea necesităților și elaborarea referatelor de necesitate și se încheie cu aprobarea de către conducătorul autorității contractante/unității de achiziții centralizate a documentației de atribuire, inclusiv a documentelor-suport, precum și a strategiei de contractare pentru procedura respectivă.

Din economia textelor legale mai sus invocate se desprind următoarele aspecte: în cadrul documentației de atribuire, autoritatea contractantă trebuie să își materializeze necesitățile, raportat la specificul activității sale, acest moment reprezentând punctul de pornire pentru etapa de planificare/pregătire a unui proces de achiziție publică.

În situația analizată nu se poate accepta ca autoritatea contractantă să deruleze în paralel două proceduri de atribuire care au același obiect.

Art. 1 alin. (4) din normele aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 394/2016 statuează că autoritatea contractantă este responsabilă pentru modul de atribuire a contractului de achiziție publică/acordului-cadru, cu respectarea tuturor dispozițiilor legale aplicabile, deci și a regulilor de elaborare a documentației de atribuire.

Așa cum a fost anterior reținut, Consiliul a constatat că, din cuprinsul comunicării deciziei de anulare a procedurii anterior demarate, prin anunțul de participare simplificat nr. ..., nu a rezultat un motiv întemeiat pentru anularea procedurii, cele invocate de către autoritatea contractantă prin punctul de vedere nefiind temeinice și legale și a dispus ca măsură de remediere, desființarea deciziei de anulare a procedurii și continuarea procedurii.

Numai după parcurgerea tuturor etapelor descrise de Consiliu în cuprinsul Deciziei nr. . din 19.10.2023, anterior pronunțată și epuizarea pârghiilor aflate la îndemâna acesteia, în calitate de unitate beneficiară,

În vederea finalizării procedurii de atribuire, care așa cum a fost anterior reținut are același obiect cu procedura de atribuire din prezenta cauză, inițiată prin anunțul de participare simplificat nr. .. achizițioarea dacă apreciază necesar este îndreptățită la demararea unei noi proceduri de achiziție.

Analiza actului atacat al entității contractante, din punctul de vedere al legalității și temeiniciei, s-a efectuat prin prisma motivelor invocate de societatea contestatoare, în acord cu principiul disponibilității care guvernează și procedura administrativ-jurisdicțională în fața Consiliului [art. 26 alin. (2) partea introductivă din legea remediilor și art. 9 alin. (2) C. proc. civ. - obiectul și limitele procesului sunt stabilite prin cererile și apărările părților]. Cu privire la aspectele care nu au format obiectul contestației, răspunderea juridică pentru declararea câștigătoare a unei anumite oferte revine autorității contractante, ținută de lege să verifice și să stabilească modul de îndeplinire de către ofertant/ofertă a tuturor cerințelor de calificare și specificațiilor tehnice stabilite în documentația de atribuire.

Dat fiind soluția de anulare a deciziei de anulare a procedurii, dispusă de Consiliu, luând în considerare ansamblul considerentelor expuse se constată nelegalitatea demarării procedurii de achiziției, inițiată prin anunțul de participare nr. .., criticile formulate de contestatoare sub acest aspect fiind întemeiate, impunându-se anularea procedurii simplificate în vederea atribuirii contractului având ca obiect ..., luându-se în considerare dispozițiile art. 212 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016 care prevăd:

"Art. 212. - (1) Autoritatea contractantă are obligația de a anula procedura de atribuire a contractului de achiziție publică/acordului-cadru în următoarele cazuri:

(...)

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

(...)

(2) În sensul dispozițiilor alin. (1) lit. c), prin încălcări ale prevederilor legale se înțelege situația în care, pe parcursul procedurii de atribuire, se constată erori sau omisiuni, iar autoritatea contractantă se află în imposibilitatea de a adopta măsuri corective fără ca aceasta să conducă la încălcarea principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2)."

În considerarea celor evocate, din cauza imposibilității adoptării la acest moment de măsuri de remediere care să permită continuarea procedurii de atribuire, Consiliul urmează a decide anularea procedurii conform art. 26 alin. (2) lit. c) și alin. (7) din Legea nr. 101/2016 (*"În cazul admiterii contestației, dacă se constată că nu pot fi dispuse măsuri de remediere care să permită continuarea legală a procedurii de atribuire, Consiliul dispune anularea procedurii de atribuire."*).

Față de cele reținute cu prilejul examinării contestației SRL, pe cale de consecință, Consiliul apreciază ca fiind neîntemeiată cererea de intervenție depusă de .. SRL motiv pentru care o respinge.

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

În temeiul art. 26 alin. (2) lit. c) și alin. (7) din Legea nr. 101/2016 Consiliul admite contestația formulată de către formulată de SRL, în contradictoriu cu, și anulează procedura de atribuire inițiată prin anunțul de participare simplificat nr. SCN1130848/06.09.2023.

În conformitate cu art. 64 Cod procedura civilă, încuviințează în principiu cererea de intervenție formulată de ... și o respinge.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți. Împotriva ei se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate, în temeiul art. 29 din Legea nr. 101/2016.

PREȘEDINTE,

MEMBRU,

MEMBRU,

Redactată în 5 (cinci) exemplare originale, conține 9 (nouă) pagini.