CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR

C.N.S.C.

Str. Stavropoleos, nr. 6, sector 3, Bucureşti, România, CP 030084, CIF 20329980
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642, +40218900745 www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) şi ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile şi căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziţie publică, a contractelor sectoriale şi a contractelor de concesiune de lucrări şi concesiune de servicii, precum şi pentru organizarea şi funcţionarea Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ...../...../.....-.....
Data: .....

Prin contestațiile nr. ...../..... și nr. ...../....., înregistrate la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor sub nr. ...../....., respectiv nr. ...../....., înaintate de SC ..... SRL, în calitate de lider al Asocierii SC ..... SRL – SC ..... SA, cu sediul în ....., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ....., având CUI ....., reprezentată legal prin ..... – Administrator și, convențional, prin ....., cu sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură în ....., formulată împotriva ”refuzului nejustificat” al autorității contractante ....., cu sediul în ....., de a încheia contractul de achiziție publică având ca obiect „Execuție lucrări pentru obiective de investiții incluse în Programul național de construcții de interes public sau social Centrul Educațional și Social Pastoral Nifon Mitropolitul, Calea Victoriei nr. 28 (colț cu str. Doamnei nr. 1) sector 3, ...”, cu anunț de participare simplificat nr. ....., publicat în SEAP la data de ....., precum și împotriva deciziei autorității contractante de anulare a procedurii de atribuire, precum și a ”refuzului nejustificat al ...” de a dispune măsurile de remediere solicitate prin adresa nr. 4426/10.04....., s-a solicitat Consiliului:

- „admiterea contestației formulată de subscrisa raportat la motivele pe care le vom dezvolta în continuare în cuprinsul prezentei şi, pe cale de consecință,
- anularea adresei ...SA nr. 902L/19.03..... care, emisă fiind în mod nelegal și netemeinic, ne prejudiciază în mod grav drepturile și interesele noastre legitime de câștigător desemnat al procedurii de atribuire a contractului de achiziție publică (...);
- anularea adresei ...SA nr. 3658/27.03.....;

- invitarea în mod corespunzător a ofertantului desemnat câştigător - Asocierea SC ..... SRL - SC ..... SA la semnarea contractului" (prima contestație);

- "admiterea contestaţiei formulată de subscrisa raportat la motivele pe care le vom dezvolta în continuare în cuprinsul prezentei, și, pe cale de consecinţă,

- anularea adresei ...SA nr. 4202/30.03..... care, emisă fiind în mod nelegal și netemeinic, ne prejudiciază în mod grav drepturile și interesele noastre legitime de câştigător desemnat al procedurii de atribuire a contractului de achiziţie publică (...);

- anularea deciziei autorității contractante prin care procedura de atribuire a fost anulată, a tuturor actelor ...care au stat la baza emiterii acestei decizii, precum și a tuturor actelor subsecvente acesteia;

- anularea raportului procedurii de atribuire și a tuturor actelor subsecvente acestuia, dacă au fost emise;

- anularea adresei ...SA nr. 4426/10.04.....;

- invitarea în mod corespunzător a ofertantului desemnat câştigător - Asocierea SC ..... SRL - SC ..... SA la semnarea Contractului".

Prin adresele nr. ...../....., respectiv nr. ...../18.04....., înregistrate la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. ...../12.04....., respectiv nr. ...../....., SC ..... SA, cu sediul în ....., ..., ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ....., având CUI RO ....., reprezentată prin avocat ....., a înaintat două cereri de intervenție accesorii în apărarea autorității contractante, în calitate de asociat din cadrul Asocierii desemnate câștigătoare, solicitând Consiliului să ia act de faptul că nu va semna contractul de achiziție publică și să constate că autoritatea contractantă nu poate lua alte măsuri decât cele pe care le-a luat deja în cadrul procedurii de atribuire, iar pe fond, respingerea contestațiilor formulate de SC ..... SRL (în ambele cereri de intervenție accesorie).

Contestațiile și cererile de intervenție vor fi soluționate împreună, având în vedere dispozițiile art. 17 alin. (2) și (3) din Legea nr. 101/2016.

CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR,
asupra cauzei de faţă, constată următoarele:

Prin contestația nr. ...../....., înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor sub nr. ...../....., SC ..... SRL atacă refuzul autorității contractante, ..., de a încheia contractul de achiziție publică arătat, considerând că acest refuz este nejustificat și abuziv.

Contestatoarea prezintă amănunțit etapele desfășurării procedurii de atribuire, prezentându-le cronologic, începând cu faptul că a depus ofertă în asociere cu SC ..... SA și terminând cu soluționarea contestației sale anterioare, formulată împotriva refuzului autorității contractante de a încheia contractul cu operatorul economic desemnat câștigător al procedurii.

De asemenea, contestatoarea arată că prin Decizia nr. 450/...../..... din data de 21.02....., CNSC a admis, în parte, contestația sa și a anulat adresele ...nr. 19289/10.01..... și 383/19.01....., obligând autoritatea contractantă la continuarea procedurii, într-un termen maxim de 15 zile, prin invitarea câştigătorului procedurii la etapa de semnare a contractului de achiziţie publică, dar nu numai că ...nu a respectat nici această Decizie a CNSC, ci a formulat plângere împotriva ei, plângere ce face obiectul dosarului nr. 1680/2/..... aflat pe rolul Curţii de Apel ..... - Secţia a Vlll-a Contencios administrativ şi fiscal.

În contextul refuzului repetat al ...de a aplica prevederile Legii nr. 98/2016, ale HG nr. 395/2016 și de a respecta deciziile succesive emise de către Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor şi de către Curtea de Apel ..... cu privire la această procedură de atribuire, contestatoarea susține că, prin adresa nr. 902 L/19.03....., ...i-a solicitat să prezinte „o declaraţie pe proprie răspundere din partea asociatului SC ..... SA din care să rezulte dacă acesta își menține calitatea de ofertant asociat, în cadrul Asocierii SC ..... SRL - SC ..... SA pentru atribuirea contractului: Execuţie lucrări pentru obiective de investiţii incluse în Programul naţional de construcţii de interes public sau social - „Centrul Educaţional şi Social Pastoral Nifon Mitropolitul, Calea Victoriei nr. 28 (colţ cu str. Doamnei nr. 1) sector 3 ....."

Întrucât, prin raportare la condiţiile concrete ale speţei, la dispoziţiile aplicabile ale legislaţiei achiziţiilor publice şi la jurisprudenţa în materie, contestatoarea consideră solicitarea ..., din adresa nr. 902 L/19.03.20181, ca nejustificată și abuzivă, fiind emisă cu unicul scop de a împiedica, în mod nelegal, încheierea contractului cu ofertantul desemnat câştigător, Asocierea SC ..... SRL - SC ..... SA, dar și de a crea circumstanțe artificiale de anulare a procedurii de atribuire.

Contestatoarea susține că nu există niciun argument de ordin legal sau vreo altă justificare pentru ca în această fază a procedurii de atribuire autoritatea contractantă să solicite ofertantului desemnat câştigător al procedurii clarificări/completarea ofertei cu documente suplimentare în loc de a-l invita la încheierea contractului de achiziţie publică.

Invocând, și citând, prevederile art. 143 alin. (1) și art. 145 din Normele aprobate prin HG nr. 395/2016, contestatoarea arată că, nu numai că nu există vreo dispoziţie legală care să permită unei autorităţi contractante ca, după desemnarea unei oferte câştigătoare, să solicite operatorului economic desemnat câştigător al procedurii să furnizeze clarificări suplimentare sau depunerea unor documente sau declaraţii pe propria răspundere, în plus faţă de cele avute în vedere la momentul evaluării conformităţii ofertelor, dar legislaţia achiziţiilor publice interzice, în mod explicit, orice refuz sau amânare a încheierii contractului de către autoritatea contractantă, indiferent de motivaţie sau de mijlocul folosit în

acest scop, sens în care invocă jurisprudența Curții de Apel ..... și pe cea a CNSC.

Contestatoarea susține că în acelaşi sens sunt și dispoziţiile Deciziei CNSC nr. 450/...../...../21.02....., cea mai recentă dintre deciziile succesive ale CNSC care au sancţionat măsurile abuzive adoptate în mod repetat de către ...în dauna societății sale pe parcursul desfăşurării prezentei proceduri de atribuire, prin care s-a constatat că, prin raportare la dispoziţiile legale aplicabile „autoritatea contractantă nu a finalizat procedura de atribuire" în condiţiile și limitele stabilite în legislaţia achiziţiilor publice, întrucât: „Nici adresa nr. 19289 din 10.01....., nici răspunsul nr. 383 din 19.01..... la notificarea prealabilă nu reprezintă acte de finalizare a procedurii de atribuire, ci documente care neagă dreptul de încheiere a contractului de achiziţie publică."

În acest context, solicitarea ...adresată subscrisei de a depune „o declaraţie pe proprie răspundere din partea asociatului SC ..... SA din care să rezulte dacă acesta îşi menţine calitatea de ofertant asociat, în cadrul Asocierii SC ..... SRL - SC ..... SA pentru atribuirea contractului" nu reprezintă altceva decât negarea în mod nelegal şi abuziv a dreptului său de a încheia contractul de achiziţie publică, la care este îndreptăţită, ca urmare a desemnării ofertei sale câştigătoare, în cadrul procedurii de atribuire în cauză.

Prin prisma jurisprudenţei evocate, contestatoarea consideră că afirmaţiile făcute de ...în cuprinsul adresei nr. 3658/27.03....., cum că nu ar intra „în competenţa CNSC să interzică autorităţii contractante reevaluarea totală a calificării ofertanţilor şi a conformităţii ofertelor depuse de aceştia în cadrul procedurii, întrucât ar însemna să interzică autorităţii contractante să îşi îndeplinească obligaţiile reglementate de legislaţia în materia achiziţiilor publice pentru care răspunde", sunt profund eronate. Dacă prin absurd s-ar admite că această teză ar fi legală, ar însemna că, indiferent de dispoziţiile legale aplicabile, de deciziile CNSC şi de cele ale Curţii de Apel, autoritatea contractantă să uzeze de această reevaluare totală a calificării ofertanţilor în mod nelimitat şi să decidă la libera sa apreciere ofertantul câştigător, fără a mai exista nici un fel de control de legalitate a măsurilor adoptate, lucru care în mod evident nu este posibil.

În ceea ce priveşte celelalte argumente ale autorităţii contractante din adresa nr. 3658/27.03....., și anume că „revine autorităţii contractante responsabilitatea pentru admiterea sau declararea câştigătoare a unei oferte, context în care este ţinută să verifice admisibilitatea şi conformitatea ei sub toate aspectele în caz contrar riscând a declara admisibilă/câştigătoare o ofertă care nu îndeplineşte condiţiile impuse, situaţie în care ar atrage răspunderea juridică pentru rezultatul nelegal [...]", contestatoarea precizează că trebuie remarcat că etapa verificării conformităţii ofertelor este depăşită la acest moment, conform dispoziţiilor Deciziei CNSC nr. 450/...../...../21.02....., procedura de atribuire aflându-se în etapa „invitării câştigătorului la semnarea contractului de achiziţie publică".

Astfel cum rezultă din înscrisurile aflate în documentaţia de atribuire si din corespondenta desfăşurată între ...si societatea sa cu privire la semnarea contractului, contestatoarea susține că, până la data notificării prealabile nu a intervenit nici o modificare în structura Asocierii SC ..... SRL - SC ..... SA care să împiedice încheierea valabilă a contractului.

Contestatoarea precizează că, în vederea participării la procedura de atribuire în cauză, SC ..... SRL şi SC ..... SA au încheiat Acordul de asociere, iar potrivit art. 2, obiectul Acordului de asociere îl constituie asocierea celor două companii în vederea participării cu ofertă comună la procedura de atribuire a contractului de achiziţie publică, Acordul de asociere fiind în vigoare și producându-și efectele „până la expirarea duratei de valabilitate a contractului, respectiv până la stingerea tuturor datoriilor legate de acesta". (cf. art. 3 din Acordul de asociere).

SC ..... SRL și SC ..... SA au dobândit calitatea de ofertant în cadrul procedurii de atribuire prin semnarea Acordului de asociere și depunerea ofertei comune la care s-au obligat prin încheierea respectivului Acord de asociere.

Prin urmare, atâta timp cât obligaţia de a participa cu ofertă comună la procedura de atribuire şi apoi, în cazul desemnării ofertei drept câştigătoare, obligaţia de executare a contractului de achiziţie publică, derivă dintr-un contract - Acordul de asociere - calitatea de aşa-numit „ofertant asociat" nu poate înceta decât prin încetarea Acordului de asociere, iar nu prin simpla declaraţie a unuia dintre membrii Asocierii în sensul menţinerii sau al renunţării la calitatea sa de „ofertant asociat".

Prin prisma acestor precizări prealabile, contestatoarea remarcă, că solicitarea autorităţii contractante de a se depune „o declaraţie pe proprie răspundere din partea asociatului SC ..... SA din care să rezulte dacă acesta îşi menţine calitatea de ofertant asociat, în cadrul Asocierii SC ..... SRL - SC ..... SA pentru atribuirea contractului" nu prezintă nici un fel de relevanţă pentru încheierea contractului deoarece, indiferent de răspuns, atâta timp cât Acordul de asociere este în vigoare, SC ..... SA este și rămâne obligat alături de societatea sa să îşi îndeplinească toate obligaţiile asumate în cadrul procedurii de atribuire prin depunerea ofertei comune, în condiţiile art. 3 din Acordul de asociere, adică: „până la expirarea duratei de valabilitate a contractului, respectiv până la stingerea tuturor datoriilor legate de acesta."

Or, până la data redactării şi comunicării notificării prealabile către autoritatea contractantă, Acordul de asociere nu a încetat nici prin acord, nici ca urmare a denunţării unilaterale a acestuia de către SC ..... SA, nici prin reziliere sau rezoluţiune.

Contestatoarea susține că nu și-a exprimat acordul pentru încetarea Acordului de asociere, iar denunţarea unilaterală a Acordului de asociere nu este posibilă decât în anumite condiţii expres stabilite de Codul Civil, care însă nu au fost întrunite în speţă.

Contestatoarea precizează că, potrivit Codului Civil, natura juridică a Acordului de asociere este aceea de „contract de asociere în

participaţie" și, cu privire la acest tip de contract, art. 1954 din Codul civil prevede [...]: „convenţia părţilor determină forma contractului, întinderea și condițiile asocierii, precum și cauzele de dizolvare și lichidare a acesteia", iar potrivit dispozițiilor art. 1276 alin. (1) din Codul Civil: „Dacă dreptul de a denunţa contractul este recunoscut uneia dintre părţi, acesta poate fi exercitat atât timp cât executarea contractului nu a început".

Or, acordul de asociere nu conține vreo clauză contractuală care să atribuie vreuneia dintre părţi dreptul de a denunţa contractul prin manifestarea voinţei sale unilaterale.

Nu în ultimul rând, contestatoarea invocă faptul că, potrivit prevederilor art. 1552 alin. (1) din Codul Civil: „Rezoluţiunea sau rezilierea contractului poate avea loc prin notificarea scrisă a debitorului atunci când părţile au convenit astfel, când debitorul se află de drept în întârziere ori când acesta nu a executat obligaţia în termenul fixat prin punerea în întârziere."

Însă, acordul de asociere, de interes în cauză, nu conține vreo clauză contractuală care să atribuie vreuneia dintre părți dreptul de a solicita rezoluțiunea sau rezilierea contractului prin simpla transmitere a unei notificări scrise celeilalte părți, după cum nu există vreo punere în întârziere sau vreo neexecutare din partea sa a vreunei obligații asumate prin acordul de asociere într-un termen fixat printr-o punere în întârziere, astfel încât nici din această perspectivă nu se poate susţine că Acordul de asociere ar fi încetat.

Prin prisma celor susținute, contestatoarea consideră că la acest moment Acordul de asociere este în vigoare și își produce pe deplin efectele juridice și, operatorul economic SC ..... SRL - SC ..... SA desemnat câştigător al procedurii de atribuire există în continuare, având aceeaşi componenţă și structură cu cea de la momentul depunerii ofertei, și întrunește toate cerințele legale pentru a încheia în mod valabil contractul cu autoritatea contractantă.

Pentru toate aceste argumente prezentate anterior, contestatoarea susține că drepturile și interesele sale legitime privind încheierea contractului sunt în mod grav vătămate de adresele autorităţii contractante nr. 902 L/19.03..... și nr. 3658/27.03....., vătămare ce nu poate fi înlăturată decât prin admiterea contestaţiei cu consecinţa anulării celor două adrese și obligarea ...la invitarea sa - ofertantul câştigător al procedurii de atribuire din speţă - la semnarea contractului.

În drept, contestatoarea invocă dispozițiile Codului Civil, Legii nr. 98/2016, Legii nr. 101/2016, HG nr. 395/2016, Directivei 2014/24/UE, jurisprudenței CJUE, și pe interpretările oficiale ale legislaţiei din domeniu furnizate de ANAP.

Prin adresa nr. ...../....., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. ...../12.04....., SC ..... SA a înaintat cerere de intervenție accesorie în apărarea autorității contractante, în calitate de asociat al Asocierii desemnate câștigătoare, în procedura de atribuire, solicitând Consiliului să ia act de faptul că ea

nu va semna contractul de achiziție publică și să constate că, în aceste condiții, autoritatea contractantă nu poate lua alte măsuri decât cele pe care le-a luat deja în cadrul procedurii de atribuire, iar pe fond, respingerea contestației formulate de SC ..... SRL.

Ca o chestiune prealabilă, intervenienta subliniază faptul că nu a mandatat nici pe semnatarul contestaţiei, Societatea Profesională de Avocaţi Ceparu și Asociaţii, și pe nici liderul Asocierii, SC ..... SRL, să formuleze contestaţie, precizând că aceasta nu reflectă poziţia sa și nu este de acord cu cele arătate în cuprinsul acțiunii.

În ceea ce priveşte interesul propriu-zis de a interveni, intervenienta solicită Consiliului să aibă în vedere faptul că, în calitatea sa, de membru al Asocierii ofertante, justifică un interes în formularea intervenţiei, întrucât este direct vizată de rezultatul procedurii de atribuire a contractului de achiziţie publică contestată.

În condiţiile în care nu își însuşeşte conţinutul contestaţiei formulate și întrucât aceasta nu reflectă poziţia sa, intervenienta arată că se află în situaţia de a interveni în interes alăturat autorităţii contractante, având în vedere că susţine legalitatea poziţiei acesteia și a actelor contestate și, drept urmare, solicită admiterea, în principiu, a intervenţiei formulate.

Pe fondul contestației formulate de către SC ..... SRL, intervenienta solicită respingerea contestaţiei, precizând că problema care se pune în prezenta speţă, la acest moment, este dacă există posibilitatea concretă de semnare a contractului de achiziţie publică între autoritatea contractantă și asocierea formată între SC ..... SRL și ea și care ar fi demersurile legale pe care ar trebui să le facă autoritatea contractantă în acest sens.

Așa cum a arătat deja în mod repetat, intervenienta susține că nu se va prezenta niciodată la semnarea contractului de achiziţie publică şi depune în acest sens adresa - declaraţie nr. 482/23.03..... comunicată autorităţii contractante.

Drept urmare, intervenienta arată că, Consiliul trebuie doar să se aplece asupra prevederilor art. 4 alin. (2) din Acordul de Asociere din 23.11.2016 din contractul de asociere, potrivit cărora "Contractul de achiziţie cu achizitorul va fi semnat de către toți membrii asocierii".

În condiţiile în care, din acest text, rezultă în mod clar că liderul Asocierii nu are dreptul de a semna singur contractul de achiziţie publică, iar ea declară, în mod clar și indubitabil, faptul că nu va semna acest contract de achiziţie publică, intervenienta solicită Consiliului să constatate că în speţă nu se mai poate pune problema vreunei culpe a autorității contractante ori a vreunui demers neîntocmit ori posibil de întocmit de către aceasta în vederea semnării efective a contractului.

În plus, subliniază intervenienta, faptul că și în dosarul 1680/2/..... de pe rolul Curții de Apel ....., cu termen de judecată la data de 19.04....., în care ..... a formulat plângere împotriva soluţiei CNSC din data de 21.02....., a formulat exact aceleaşi susţineri, precum cele de mai sus.

În condiţiile în care ea nu va semna contractul de achiziţie publică, devin irelevante susţinerile SC ..... SRL de la filele 9 și 10 din contestaţie, referitoare la valabilitatea sau nevalabilitatea contractului de asociere, respectiv la încetarea acestuia, printr-o manieră sau alta.

Intervenienta invocă faptul că CNSC nu este și nu poate fi învestit să soluționeze chestiunea încetării sau neîncetării acordului de asociere din iniţiativa societății sale, în temeiul prevederilor art. 1552 din Codul civil, (încetare pe care și-o asumă de altfel în mod clar și indubitabil) deoarece limitele sesizării Consiliului sunt cele clar stabilite prin art. 8 și respectiv art. 26 din Legea nr. 101/2016, respectiv, Consiliul este legal învestit a analiza doar legalitatea actelor emise de către autoritatea contractantă.

Drept urmare, așa cum a arătat, intervenienta solicită Consiliului să ia act de faptul că ea nu va semna contractul de achiziţie publică și să constatate că în aceste condiţii, autoritatea contractantă nu poate lua alte măsuri decât cele pe care le-a luat deja în cadrul procedurii de atribuire, solicitarea autorităţii contractante privind clarificarea poziţiei sale fiind deja satisfăcută prin emiterea adresei 482/23.03.....

Prin adresa nr. 4245/11.04....., înregistrată la CNSC sub nr. 14453/11.04....., autoritatea contractantă a transmis Consiliului punctul de vedere la contestația formulată de SC ..... SRL, solicitând respingerea acesteia, ca neîntemeiată.

Preliminar, autoritatea contractantă prezintă etapele desfășurării procedurii de atribuire de la inițierea sa și până la soluționarea ultimei contestații formulate în procedură.

Autoritatea contractantă susține că în Decizia CNSC nr. 450/...../..... din data de 21.02....., s-a reţinut că ’’autoritatea contractantă nu a finalizat procedura de atribuire, în sensul că nu a emis nicio decizie în sensul uneia dintre cele două posibilităţi permise de lege (art. 211 din Legea nr. 98/2016), adică nu a chemat câştigătorul procedurii pentru semnarea contractului și nici nu a decis anularea procedurii”, precum și faptul că ’’nici răspunsul nr. 383/19.01..... la notificarea prealabilă nu reprezintă acte de finalizare a procedurii de atribuire, ci documente care neagă dreptul de încheiere a contractului de achiziţie” şi că ’’autoritatea contractantă trebuia să emită o decizie care să statueze asupra finalităţii neîndoielnice a procedurii de atribuire, în sensul semnării contractului sau anulării procedurii de atribuire”.

Din aceste considerente, având în vedere că procedura de atribuire nu s-a finalizat, autoritatea contractantă susține că, comisia de evaluare s-a întors în procedură și a considerat că se impune lămurirea unor aspecte ce țin de asocierea declarată câştigătoare dat fiind faptul că unul dintre membrii asocierii a declarat că asocierea nu mai există.

Astfel, prin intermediul SEAP, în data de 19.03..... autoritatea contractantă arată că s-a solicitat ofertantului lider al Asocierii, respectiv SC ..... SRL, prin adresa nr. 902L, să prezinte o declarație pe propria răspundere din partea asociatului SC ..... SA din care să rezulte dacă acesta își menține calitatea de ofertant asociat în cadrul Asocierii

SC ..... SRL - SC ..... SA, pentru atribuirea contractului din speță, iar prin răspunsul său, ofertantul nu a transmis declaraţia pe propria răspundere solicitată.

De asemenea, autoritatea contractantă precizează că, la data de 23.03....., prin adresa nr. 482/23.03....., SC ..... SA a adus la cunoștiință autorității contractante "voința de reziliere unilaterală" a acordului de asociere nr. 2673/23.11.2016...", "voinţă fermă, nemodificată și nemodificabilă", precizând totodată că "....la acest moment nu mai există o asociere valabilă între subscrisa și SC ..... SRL care să poată avea calitatea de ofertant și eventual semnatar al contractului (...). În plus vă rugăm să aveți în vedere faptul că subscrisa nu se va prezenta niciodată la semnarea contractului de achiziție publică, iar SC ..... SRL nu are niciun fel de mandat să semneze un eventual contract de achiziție publică în procedura mai sus indicată în numele subscrisei și/sau în numele asocierii, date fiind prevederile exprese ale art. 4 alin. (2) din Acordul de asociere din 23.11.2016".

Autoritatea contractantă menționează că, la acest răspuns, SC ..... SA a atașat adresa nr. 2141/19.12.2017 și adresa nr. 179/20.02....., întocmită de Cabinet Avocat ....., prin care solicita liderului: "să luați act de faptul că ne menținem poziția de reziliere a contractului de asociere, din considerente care țin exclusiv de culpa ..... SRL, respectiv de modul în care aceasta a înțeles să gestioneze problema raporturilor dintre asociați și problema raporturilor dintre asociere și autoritatea contractanta".

Având în vedere cele prezentate, autoritatea contractantă a considerat răspunsul transmis de ofertant neconcludent și, întrucât SC ..... SA a adus la cunoștiință autorității contractante "voinţa de reziliere unilaterală" a Acordului de asociere nr. 2673/23.11.2016, încheiat cu SC ..... SRL, comisia de evaluare în mod corect a considerat că procedura de atribuire nu se poate finaliza prin încheierea contractului de achiziţie publică, deoarece operatorul economic care a depus oferta în procedură, respectiv Asocierea SC ..... SRL - SC ..... SA nu mai există.

Față de susținerile contestatoarei privind presupusul refuz al autorității contractante deoarece se află în imposibilitatea de a încheia contractul, autoritatea contractantă subliniază faptul că Patriarhia Română a dispus întocmirea unei noi expertize tehnice în luna decembrie 2017 pentru a evidenția starea actuală a lucrărilor care s-au degradat continuu, consecinţă a neînceperii lucrărilor (din cauza contestării repetate a procedurii de atribuire), acesta fiind și motivul pentru care procedura nu s-a finalizat, iar prin această expertiză s-a stabilit că sunt necesare a fi executate mai multe categorii de lucrări de intervenţie, lucrări care nu au fost incluse în documentația de atribuire întocmită pentru derularea ofertei, și ca atare neputând fi considerate lucrări suplimentare ce pot fi executate de operatorul economic SC ..... SRL.

Autoritatea contractantă susține că, în urma releveului efectuat în anul 2017, s-au constatat deficiențe comparativ cu situația existentă în

anul 2015 și lucrările de intervenții structurale ce se propun, acoperă un palier larg de lucrări, pornind de la lucrări de reparații, până la lucrări de consolidare structurale, iar la arhitectură se propun lucrări mai complexe decât cele din anul 2015, respectiv:

- Demontarea tâmplăriei uși și ferestre și refacerea integrală a acestora deoarece starea de deteriorare nu permite restaurarea;
- Desfacerea învelitorii din tablă zincată și a straturilor suport și refacerea acoperișului integral cu șarpantă și astereală;
- Desfacerea tencuielilor interioare și exterioare și refacerea acestora având în vedere gradul important de deteriorare;
- Desfacerea scărilor secundare din lemn și refacerea acestora deoarece structura acestora este foarte afectată;
- Refacerea integrală a tencuielilor și a finisajelor interioare - glet de finisaj, zugrăveli silicatice, etc.;
- Refacerea integrală a finisajelor faţadelor cu materiale durabile cu încercarea de recuperare a ornamentelor care mai există la acest moment pe faţade;
- Restaurarea pardoselilor ornamentale din mozaic care s-au distrus complet;
- Prevederea tuturor lucrărilor care s-au propus prin proiectele realizate la actualizarea documentaţiei.

De asemenea, autoritatea contractantă arată că, în anul ....., s-a întocmit o analiză tehnico-financiară privind costurile de intervenţie pentru realizarea lucrărilor de intervenţie pentru Palatul Nifon ..... Comparativ cu situaţia existentă în anul 2014, moment la care s-a actualizat documentaţia din 2012 și au început demersurile privind demararea procedurii, soluţiile de consolidare, astfel cum s-au analizat și s-au decis, au fost modificate. Dacă, în anul 2014, lucrările propuse erau de consolidare și amenajare, în anul ..... lucrările ce ar trebui realizate la imobil sunt de punere în siguranţă, consolidare, realizarea de planşee de beton, suprabetonarea planşeelor din grinzi de lemn etc. și amenajare.

Analizându-se, din punct de vedere economic, modificările de natură tehnică, necesare a fi realizate, o simplă comparaţie între devizul general întocmit în anul 2015 și devizul general privind cheltuielile necesare realizării obiectivului de investiţii, întocmit în luna noiembrie 2017, arată o diferenţă majoră de valoare stabilită pentru lucrările ce sunt necesare a fi executate, deviz ce stabileşte o nouă valoare, a cărei cuantificare este ”de la simplu la dublu”.

Autoritatea contractantă susține că modificările de natură tehnică ce conduc la modificări substanțiale a valorii estimate, dovedesc că s-ar impune, atât reavizarea indicatorilor tehnico-economici, cât și aplicarea unei alte proceduri de achiziţie publică faţă de cea care a fost derulată în anul 2016, în baza documentaţiei tehnice întocmite în anul 2015.

Procedura de achiziţie se va stabili prin raportare, atât la noua realitate din teren, prin includerea în documentaţia revizuită a modificărilor substanţiale ce sunt aduse din punct de vedere tehnic, dar și prin raportare la modificările aduse valorii estimate, toate acestea

coroborându-se cu prevederile exprese ale legislaţiei privind achiziţiile publice, în ceea ce privește tipul de procedură aplicat de către autoritatea contractantă.

Având în vedere cele precizate, autoritatea contractantă precizează că se află în imposibilitatea încheierii contractului de execuție lucrări, fără a crea circumstanţe artificiale de anulare a procedurii, din cauza unor evenimente total independente de voinţa sa, respectiv ofertantul desemnat câştigător al procedurii Asocierea SC ..... SRL - SC ..... SA nu mai există, procedura neputându-și atinge scopul, acela de a se executa lucrări la obiectivul de investiție, așa cum acestea au fost solicitate prin documentaţia tehnico - economică ce a stat la baza procedurii de achiziţie.

În drept, autoritatea contractantă invocă dispoziţiile Legii nr. 96/2016, HG nr. 395/2016 și ale Legii nr. 101/2016.

Ulterior primirii comunicării rezultatului procedurii de atribuire nr. 4202/30.03..... prin care s-a dispus anularea procedurii de atribuire, SC ..... SRL a înaintat și contestația nr. ...../....., înregistrată la CNSC sub nr. ...../....., solicitând Consiliului:

- ”admiterea contestaţiei formulată de subscrisa raportat la motivele pe care le vom dezvolta în continuare în cuprinsul prezentei, și, pe cale de consecinţă,

- anularea adresei ...SA nr. 4202/30.03..... care, emisă fiind în mod nelegal și netemeinic, ne prejudiciază în mod grav drepturile și interesele noastre legitime de câştigător desemnat al procedurii de atribuire a contractului de achiziţie publică (...);

- anularea deciziei autorității contractante prin care procedura de atribuire a fost anulată, a tuturor actelor ...care au stat la baza emiterii acestei decizii, precum și a tuturor actelor subsecvente acesteia;

- anularea raportului procedurii de atribuire și a tuturor actelor subsecvente acestuia, dacă au fost emise;

- anularea adresei ...SA nr. 4426/10.04.....;

- invitarea în mod corespunzător a ofertantului desemnat câştigător - Asocierea SC ..... SRL - SC ..... SA la semnarea Contractului”.

Contestatoarea consideră decizia de anulare a procedurii de atribuire comunicată prin adresa nr. 4202/30.03..... una nejustificată și abuzivă, datorată exclusiv unor circumstanțe artificiale create în mod nelegal de către autoritatea contractantă.

Contestatoarea reiterează faptul că pretinsa imposibilitate de încheiere a contractului cu Asocierea a cărei ofertă a fost desemnată câştigătoare în procedura de atribuire se datorează exclusiv conduitei abuzive a autorităţii contractante care a refuzat în mod nejustificat să aplice dispoziţiile incidente ale legislaţiei achiziţiilor publice si să respecte deciziile succesive emise de către Consiliul National de Soluţionare a Contestaţiilor şi de către Curtea de Apel ..... cu privire la această procedură de atribuire, reluând aceeași argumentație ca în prima contestație.

Suplimentar, față de prima contestație, SC ..... SRL susține că, contrar afirmaţiilor ..., pretinsa urgență a lucrărilor de intervenție, ce ar fi devenit necesare datorită prelungirii nejustificate a procedurii de atribuire, reclama tocmai încheierea cât mai rapidă a contractului, iar nu anularea procedurii de atribuire și reluarea acesteia, cum în mod greșit a procedat autoritatea contractantă.

Efectuarea unei expertize, de către beneficiarul lucrării, din care ar fi reieşit că, de fapt, lucrările ce trebuie executate în baza contractului ar avea o valoare dublă faţă de cea pentru care a fost organizată procedura de atribuire, a fost invocată de către autoritatea contractantă ca un motiv suplimentar pentru anularea procedurii de atribuire.

Contestatoarea precizează că pretinsul raport de expertiză nu i-a fost pus la dispoziție, în mod corespunzător, nici la acest moment.

Contestatoarea mai arată că cele două pagini depuse de către autoritatea contractantă în dosarul nr. 1680/2/....., aparent extrase dintr-un document mai mare, denumit „Analiza tehnico financiară privind costurile de intervenţie pentru realizarea lucrărilor de intervenţie pentru palatul Nifon .....", comunicate odată cu plângerea ce face obiectul cauzei, cu siguranţă nu pot fi considerate a fi o astfel de expertiză, iar din respectivul înscris nu rezultă cine este emitentul, ce scop are documentul sau când a fost întocmit.

Mai mult decât atât, respectivul înscris conţine doar afirmaţii cu titlu general, nesusţinute de vreo argumentaţie tehnico-ştiinţifică care să demonstreze pretinsa legătură dintre mişcările seismice ce ar fi fost înregistrate în 2016 şi 2017 şi pretinsa transformare a fisurilor existente în pereţii clădirii în „fracturi", informaţiile cuprinse în acesta neavând nici un fel de relevanţă pentru situaţia din speţă.

Cert este, însă, că potrivit legislaţiei achiziţiior publice, intervenirea unei asemenea împrejurări nu conduce la vreo „imposibilitate" a semnării contractului, cum în mod greşit a apreciat autoritatea contractantă, atunci când a decis anularea procedurii de atribuire.

Dimpotrivă, contestatoarea susține că, potrivit principiului priorităţii interesului public, care în materia achiziţiilor publice, întotdeauna, prevalează asupra oricăror alte considerente, prioritatea absolută a autorităţii contractante ar trebui să fie aceea de a finaliza procedura de atribuire curentă, prin semnarea contractului cu ea, astfel încât să se procedeze fără întârziere la efectuarea atât de necesarelor lucrări de consolidare și remediere a clădirii, în vederea opririi degradării acesteia, iar nu reluarea nejustificată a întregii proceduri de atribuire, împrejurare care nu ar face decât să amâne efectuarea oricărui tip de lucrare timp de încă cel puţin 2 ani.

În acest context, contestatoarea subliniază că potrivit dispoziţiilor Legii nr. 98/2016 și ale HG nr. 395/2016, semnarea contractului este obligatorie, iar nu facultativă pentru autoritatea contractantă.

În ceea ce privește pretinsa necesitate de suplimentare a lucrărilor de construire efectuate în baza contractului, trebuie remarcat că în cazul în care acestea s-ar fi dovedit cu adevărat necesare, acestea puteau fi

efectuate în temeiul contractului, fără a fi necesară anularea și reluarea procedurii de atribuire, cum în mod greșit a pretins ....

În acest sens, contestatoarea menționează că, conform prevederilor Secţiunii 11.1.5 din fișa de date a achiziției, modificarea contractului pe parcursul executării sale, pentru a include și alte lucrări care devin necesare pentru îndeplinirea obiectului contractului este permisă: „Modificarea contractului de achiziţie publică, în cursul perioadei sale de valabilitate, se face în condiţiile prevăzute la art. 221 din Legea nr. 98/2016."

Nu în ultimul rând, faţă de împrejurările concrete în care s-a desfăşurat procedura de atribuire, decizia beneficiarului de a efectua o nouă expertizare a clădirii, ce face obiectul contractului fix, în momentul în care, prin efectul hotărârii Curţii de Apel ....., decizia autorităţii contractante, prin care oferta sa a fost desemnată câştigătoare, a devenit irevocabilă și obligatorie pentru ..., nu are nici un fel de justificare (decât una prin care s-a dorit crearea unui motiv artificial de anulare a procedurii de atribuire).

Deosebit de relevante sunt, în acest sens, prevederile Secţiunii VI.3. pct. 3 din fişa de date a achiziţiei, potrivit cărora: „Potenţialii ofertanţi pot vizita amplasamentul pentru a evalua, pe propria răspundere, cheltuială şi risc, datele necesare pregătirii și elaborării ofertei [...]. Orice solicitare de clarificări care decurge din vizitarea amplasamentului va fi adresată autorităţii contractante (AC), în scris. AC precizează că orice solicitare suplimentară de valori pentru necesitatea executării unor lucrări ca urmare a necunoaşterii amplasamentului nu va fi luată în considerare."

Aşadar, atât timp cât ofertanţilor li s-a dat posibilitatea vizitării amplasamentului în cursul procedurii de atribuire, şi astfel de a evalua în mod nemijlocit starea clădirii şi a lucrărilor ce trebuie efectuate, întreaga răspundere pentru corecta evaluare fiind în sarcina acestora, preocuparea beneficiarului de a evalua/reevalua starea clădirii din proprie iniţiativă şi pe propria cheltuială, după finalizarea procedurii de atribuire, fără nici un fel de justificare legală, tehnică sau economică, în locul celei de a avea cât mai repede un contract semnat cu un antreprenor, care să demareze lucrările de remediere, este neobişnuită şi nefirească, şi ridică serioase semne de întrebare, cu privire la legalitatea scopului urmărit.

Prin adresa nr. ...../18.04....., înregistrată la CNSC sub nr. ...../....., SC ..... SA a înaintat cerere de intervenție accesorie în apărarea autorității contractante, în calitate de membru al Asocierii desemnate câștigătoare, în procedura de atribuire, solicitând Consiliului să ia act de faptul că ea nu va semna contractul de achiziție publică și să constate că, în aceste condiții, autoritatea contractantă nu poate lua alte măsuri decât cele pe care le-a luat deja în cadrul procedurii de atribuire, iar pe fond, respingerea contestației formulate de SC ..... SRL.

Prin această de a doua cerere de intervenție, SC ..... SA reiterează susținerile din cuprinsul primei cereri de intervenție accesorie.

Prin adresa nr. 4988/....., înregistrată la CNSC sub nr. 16523/....., autoritatea contractantă a transmis punct de vedere față de contestația a doua formulată de SC ..... SRL, solicitând respingerea ei, prezentând aceleași susțineri ca în punctul de vedere formulat față de prima contestație.

Prin adresa nr. 654/09.05....., înregistrată la CNSC sub nr. 18506/08.05....., SC ..... SRL a transmis Concluzii scrise, prin care reiterează toate susținerile din cuprinsul celor două contestații. Suplimentar, contestatoarea invocă excepția inadmisibilității cererii de intervenție, solicitând respingerea ei, având în vedere că SC ..... SA nu întrunește condițiile art. 3 alin. (1) lit. f) din Legea nr. 101/2016, de persoană care se consideră vătămată, întrucât, prin argumentele invocate în cuprinsul cererii de intervenție nu urmărește să înlăture vătămarea pe care o suferă ca urmare a anulării nelegale și abuzive a procedurii de atribuire de către autoritatea contractantă, ci contribuie și sprijină poziția nelegală a ..., în dauna drepturilor și intereselor legitime ale Asocierii din care face parte și, nu în ultimul rând, în dauna SC ..... SRL.

Faţă de susţinerile părţilor şi de documentele depuse la dosarul cauzei, după conexarea cauzelor, conform dispozițiilor art. 17 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, Consiliul reţine cele ce urmează:

Pentru atribuirea contractului de achiziție publică având ca obiect „Execuție lucrări pentru obiective de investiții incluse în Programul național de construcții de interes public sau social Centrul Educațional și Social Pastoral Nifon Mitropolitul, Calea Victoriei nr. 28 (colț cu str. Doamnei nr. 1) sector 3, ...", ... a inițiat o procedură simplificată, cu anunț de participare simplificat nr. ....., publicat în SEAP la data de .....

Împotriva pretinsului refuz al autorității contractante, ..., de a încheia contractul de achiziție publică în cauză, prin invitarea sa la semnarea lui, SC ..... SRL a înaintat Consiliului prima contestație (după ce a îndeplinit procedura notificării prealabile, stabilită la art. 6 din Legea nr. 101/2016), solicitând anularea actelor emise de autoritatea contractantă sub numerele 902L/19.03..... și 3658/27.03....., dar și obligarea invitării asocierii sale la semnarea contractului.

Consiliul are în vedere și că, anterior acestei cauze, în prezenta procedură, SC ..... SRL și, ulterior, SC ...SA au formulat contestații împotriva rezultatelor procedurii, stabilite în precedent, prima fiind admisă, în parte, prin Decizia CNSC nr. 1024/...../1112 din 08.05.2017, soluție menținută, prin Decizia Curții de Apel ..... nr. 2928 din 26.06.2017, iar a doua fiind respinsă, prin Decizia CNSC nr. 2550/...../3227 din 29.09.2017, soluție menținută prin Decizia Curții de Apel ..... nr. 4776/2017, emisă în dosarul nr. 7848/2/2017.

După soluționarea definitivă a celei de-a doua cauze, ofertantul desemnat câștigător, prin liderul de asociere - SC ..... SRL – a solicitat autorității contractante încheierea contractului și, ca urmare a invocării imposibilității semnării contractului datorată lipsei ofertantului câștigător în cauză (prin renunțarea la asociere de către ofertantul SC ..... SA), SC ..... SRL a formulat contestația ce a fost soluționată prin Decizia CNSC nr. 450/...../...../21.02....., Consiliul admițând-o, în parte, și obligând autoritatea contractantă la continuarea procedurii, prin invitarea câștigătorului procedurii la etapa de semnare a contractului de achiziție publică.

Autoritatea contractantă a atacat această ultimă decizie a CNSC, dar a și transmis operatorilor economici parte ai asocierii SC ..... SRL – SC ..... SA adresa nr. 902 L/19.03....., prin care le solicita informații de confirmare că această asociere mai cuprinde cei doi membri ofertanți. Astfel, solicitarea autorității contractante s-a bazat pe informația (rezultând dintr-o corespondență anterioară – adresa 2174 din 27.12.2017 a SC ..... SA) conform căreia cel de-al doilea asociat ar renunța la calitatea care-i îndreptățea participarea în procedură, iar prin finalizarea acesteia, semnarea contractului.

Împotriva solicitării acestor informații, SC ..... SRL a formulat prima contestație, din cele două conexate în prezenta cauză, solicitând obligarea autorității contractante la o conduită concordantă cu ultima decizie a CNSC.

Ulterior contestației, și în contradictoriu cu autoarea ei, SC ..... SA a înaintat o cerere de intervenție în favoarea autorității contractante, demers considerat de Consiliu admisibil în principiu, autoarea intervenției fiind operator economic implicat în procedură, și față de care, prin soluția CNSC, se pot stabili obligații specifice. Prin urmare, este evident interesul acestui operator economic în statuarea unei finalități a procedurii de atribuire concordante cu opțiunea declarată.

Astfel fiind, în temeiul dispozițiilor art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, precum și ale art. 64 și următoarele din Codul de procedură civilă, Consiliul va analiza cererea de intervenție accesorie odată cu cauza pe fond, în care se neagă dreptul autorității contractante de a solicita informațiile de precizare a statutului *de facto* al asocierii.

Văzând acest demers al autorității contractante, Consiliul constată că, într-adevăr, din punct de vedere strict formal, el nu este concordant cu obligația stabilită prin Decizia precedentă a CNSC, rămasă definitivă (conform Deciziei civile nr. 2429 din ....., dispusă de Curtea de Apel ....., în dosar nr. 1680/2/..... al Secției a VIII – A Contencios administrativ și fiscal), de a chema Asocierea desemnată câștigătoare la semnarea contractului.

Cu toate acestea, văzând răspunsul intervenientei (SC ..... SA), ofertant asociat în Asocierea desemnată câștigătoare, din adresa nr. 482/23.03....., înregistrat la ...sub nr. 3722/23.03....., conform cu care ”... subscrisa nu se va prezenta niciodată la semnarea contractului de achiziție publică...”, dar și poziția fermă de susținere a

autorității contractante în fața CNSC, prin cererea de intervenție, Consiliul constată că orice alt demers de invitare la semnarea contractului de achiziție publică ar fi de prisos, în condițiile în care Asocierea SC ..... SRL – SC ..... SA stabilise (prin art. 4 al contractului de asociere) că semnarea contractului va avea loc cu ambii membri a asocierii.

Prin urmare, Consiliul constată că, deși autoritatea contractantă a emis adresa de solicitare a informațiilor de clarificare a interesului intervenientei în derularea contractului, iar refuzul acesteia de a se implica s-a obținut fără invitarea la etapa de semnare a contractului de achiziție publică, nu rezultă un eventual beneficiu al contestatoarei rezultând din anularea adresei de clarificări atacate (nr. 902 L/19.03.....) sau a răspunsului la notificarea prealabilă, câtă vreme membrii Asocierii câștigătoare nu vor să participe la semnarea contractului (conform amintitei condiții de validare a participării în Asociere, prin semnarea, de către ambii membri ai acesteia, a viitorului contract de achiziție).

Astfel, momentul formal, dar obligatoriu, al chemării la etapa de semnare a contractului, ca etapă a procesului de perfectare a contractului de achiziție publică, a fost devansat de refuzul explicit al unuia dintre membrii asocierii de a participa la această etapă, aspect care validează temeinicia demersului autorității contractante de a solicita clarificări, prin adresa atacată.

Drept care, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge prima contestație, ca nefondată, concomitent cu admiterea cererii de intervenție a SC ..... SA.

În privința celei de-a doua contestații, Consiliul constată că, în fapt, aceasta se bazează pe aprecierea autoarei sale că rezultatul procedurii, ce i-a fost comunicat prin adresa nr. 4202/30.03....., este viciat de conduita anterioară a autorității contractante, adică de refuzul de a chema Asocierea desemnată câștigătoare la semnarea contractului.

Similar raționamentului pentru care Consiliul a considerat admisibilă în principiu cererea de intervenție a SC ..... SA în contradictoriu cu contestatoarea, dar în interesul autorității contractante, față de prima contestație, și cea de-a doua cerere de intervenție, având același autor, este considerată admisibilă în principiu, urmând a fi analizată odată cu solicitările pe fond.

Excepția inadmisibilității cererii de intervenție este motivată de autoare, în fapt, pe o pretinsă lipsă de interes a intervenientei, invocată de contestatoare, întrucât nu ar exista vătămare. Excepția urmează a fi respinsă de Consiliu, ca nefondată, constatându-se că autoarea intervenției accesorii invocă imposibilitatea ducerii la bun sfârșit a unui eventual contract care s-ar încheia în condiții nefavorabile ei (cele de la momentul execuției lucrărilor ar diferi față de condițiile de momentul depunerii ofertei).

Consiliul are în vedere că, ulterior corespondenței de clarificare a situației SC ..... SA în cadrul Asocierii câștigătoare, prin raportul

procedurii nr. 1109/29.03....., autoritatea contractantă a decis anularea procedurii de atribuire, pentru 2 motive de fapt și de drept.

În primul rând, autoritatea contractantă a considerat că răspunsul SC ..... SRL, la solicitarea sa de a prezenta declarația asociatului SC ..... SA că își menține calitatea de ofertant în cadrul Asocierii câștigătoare, ar fi neconcludent, ceea ce ar atrage inacceptabilitatea ofertei. În mod complementar, autoritatea contractantă a reținut că ofertantul asociat (intervenienta) ar fi deținut un aport semnificativ în derularea contractului, capacitatea sa tehnică fiind determinantă în admisibilitatea ofertei (sub aspectul experienței similare deținute și al punerii la dispoziție a echipamentelor/utilajelor necesare derulării viitorului contract).

În plan secund, autoritatea contractantă a avut în vedere și faptul că, datorită întârzierii în inițierea lucrărilor, situația faptică a imobilului (starea fizică), ce necesită reparațiile de interes, s-a modificat, în sensul că ar fi imperios necesare lucrări de mai mare anvergură decât cele avute în vedere prin procedura de atribuire actuală.

Raportat la motivele de fapt arătate, autoritatea contractantă a indicat și motivele de drept aplicabile, în susținerea deciziei de anulare a procedurii, regăsite în art. 212 alin. (1) literele a) și c) din Legea nr. 98/2016, adică lipsa ofertelor admisibile și imposibilitatea încheierii contractului (*Autoritatea contractantă are obligaţia de a anula procedura de atribuire a contractului de achiziţie publică/acordului-cadru în următoarele cazuri:*

a) *dacă nu a fost depusă nicio ofertă/solicitare de participare sau dacă nu a fost depusă nicio ofertă admisibilă;*

.....

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

Împotriva anulării voluntare a procedurii de atribuire, SC ..... SRL a înaintat cea de-a doua contestație, iar Consiliul a pus în discuția părților eventuala suspendare a cauzei, până la soluționarea plângerii aflate pe rolul Curții de apel. Datorită evoluției în paralel a celor două cauze, implicit, a soluționării plângerii în cauză, prin respingerea ei (Decizia civilă nr. 2429 din ....., dispusă de Curtea de Apel ....., în dosar nr. 1680/2/..... al Secției a VIII – A Contencios administrativ și fiscal), Consiliul a reținut inutilitatea practică a unei decizii de suspendare.

Văzând situația de fapt în cauză, Consiliul constată că autoritatea contractantă eronat a considerat că oferta Asocierii desemnate câștigătoare ar fi inadmisibilă, datorită refuzului unuia dintre asociați să participe la etapa de semnare a contractului.

Cu toate acestea, este evidentă imposibilitatea practică de semnare a contractului de achiziție publică, tocmai datorită refuzului explicit manifestat al intervenientei, situație ce s-ar încadra în dispozițiile de la litera c) a textului de lege evocat. Refuzul amintit a intervenit după

desemnarea ofertei câștigătoare, adică după stabilirea admisibilității ofertei.

Deși situația faptică actuală este imputabilă, exclusiv, autorității contractante (a cărei conduită a condus la o întârziere a inițierii lucrărilor care este reclamată chiar și de intervenientă, ca motiv al refuzului de a semna contractul), Consiliul consideră că aceasta nu poate fi obligată la semnarea contractului în alte condiții decât cele în care a acceptat, inițial, admisibilitatea ofertei Asocierii SC ..... SRL – SC ..... SA.

Astfel, posibilitatea modificării contractului (invocată de contestatoare) încă de la semnarea lui, în privința executantului lucrărilor (adică, fără participarea asociatului intervenient) și a suplimentării acestora (conform pretinsei nevoi relevate de noua evaluare/expertiză a imobilului) nu este, teoretic, interzisă de Legea nr. 98/2016. Însă, din analiza situației faptice, Consiliul nu identifică vreuna dintre posibilitățile de modificare a contractului prevăzută la art. 221 din Legea nr. 98/2016. În același timp, Consiliul are în vedere că modificările contractuale care nu implică organizarea unei noi proceduri de atribuire țin de voința achizitorului, respectiv de analiza obiectivă și constatarea că nu există o modificare substanțială a contractului sau că acesta nu este supus riscului de a se ajunge la o astfel de modificare.

Deși, în cauza de față, autoritatea contractantă nu a prezentat proba determinantă a nevoii de schimbare a obiectului achiziției, prin suplimentarea nevoii de lucrări, este evident că preluarea tuturor obligațiilor de executare a lucrărilor doar de către liderul asocierii câștigătoare ar reprezenta, în fapt, o modificare substanțială a ofertei. Consiliul reține, în acest sens, inclusiv, faptul că autoarea criticilor nu a combătut motivul suplimentar de anulare a procedurii ce ține de imposibilitatea substituirii experienței similare și a dotării ofertantului asociat, ce au fost avute în vedere la acceptarea în competiție a ofertei asocierii.

Prin urmare, constatând imposibilitatea încheierii contractului de achiziție publică, datorită refuzului unuia dintre membrii asocierii desemnate câștigătoare de a parcurge această etapă, Consiliul consideră că autoritatea contractantă a fost îndreptățită la anularea procedurii, pentru imposibilitatea încheierii contractului de achiziție publică.

În consecință, Consiliul va respinge și cea de-a doua contestație a SC ..... SRL, ca nefondată, în temeiul prevederilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016. În mod implicit, Consiliul va admite cererea de intervenție aparținând SC ..... SA.

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

CONSILIUL DECIDE:

Conexează cele două contestații ale SC ..... SRL, formulate în contradictoriu cu ....., în legătură cu decizia de anulare a procedurii

simplificate inițiate cu anunțul de participare simplificat nr. ..... din .....

Admite, în principiu, cererile de intervenție accesorie aparținând SC ..... SA.

Respinge excepția inadmisibilității (lipsei de interes) a celei de-a doua cereri de intervenție, invocată de contestatoare, ca nefondată.

Respinge contestațiile, ca nefondate.

Admite cererile de intervenție accesorie și menține decizia de anulare a procedurii de atribuire.

Prezenta decizie este obligatorie, dar împotriva ei se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare, conform cu dispoziţiile art. 28 alin. (1) și art. 29 din Legea nr. 101/2016.

PREŞEDINTE, **MEMBRU,** **MEMBRU,**

..... **.....** **.....**

….