

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: 06.12.2023

Prin contestația înregistrată la C.N.S.C cu nr. 62723/16.11.2023, formulată de către ..., în calitate de lider al ASOCIERII .../.../.../..., cu sediul în ..., cu sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., reprezentată convențional prin ..., împotriva raportului procedurii nr. 479/07.11.2023, act emise de către ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificate, derulată online, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică, având ca obiect: *„Reabilitare clădire monument istoric și amenajare muzeu «General ... și inginer ...»”, cod CPV 45453000-7 (Rev. 2), anunț de participare simplificat nr. .../28.06.2023, s-au solicitat următoarele: „anularea parțială a raportului procedurii, în ceea ce privește măsura anulării procedurii de achiziție publică; obligarea autorității contractante la continuarea procedurii de achiziție publică, respectiv la finalizarea procedurii de evaluare a ofertelor”.*

În luarea deciziei asupra
cauzei de față,

Consiliul National de Soluționare a Contestațiilor
reține următoarele:

Prin contestația înregistrată la C.N.S.C cu nr. 62723/16.11.2023, ... critică decizia autorității contractante de anulare a procedurii de atribuire în cauză, solicitând cele menționate în partea introductivă.

Față de cele de mai sus, contestatoarea menționează că, prin adresa 472/31.10.2023, autoritatea contractantă i-a solicitat prelungirea ofertei și a garanției de participare, până la data de 04.12.2023, motivând că are nevoie de prelungirea perioadei pentru a reevalua propunerea tehnică, propunerea financiară și documentele suport DUAE.

Cu toate acestea, susține contestatoarea, în loc să procedeze la evaluarea ofertelor, în data de 08.11.2023, autoritatea contractantă a publicat, în SEAP, raportul procedurii nr. 479/07.11.2023, conform căruia, în urma deciziei CNSC a reanalizat oferta ... și a stabilit că aceasta este conformă și îndeplinește cerințele impuse prin documentația de atribuire, însă motivat de adoptarea OUG nr. 90/27.10.2023 pentru aprobarea unor măsuri de reducere a cheltuielilor bugetare pe anul 2023 în vederea încadrării în ținta de deficit bugetar asumată prin Programul de convergență, precum și pentru modificarea și completarea unor acte normative, respectiv a dispozițiilor art. II alin. (1) *„În anul 2023 începând cu data intrării în vigoare a prezentei ordonanțe de urgență, instituțiile și autoritățile publice prevăzute la art. I alin. (1) nu încheie angajamente legale pentru categoriile de investiții prevăzute la art. 381 din Legea nr. 500/2002 (...)*”, a anulat, în temeiul art. 212 alin. 1) lit. c, teza II din Legea nr. 98/2016, procedura de atribuire aferentă.

În opinia contestatoarei, decizia autorității contractante de anulare a procedurii de achiziție publică, pentru a doua oară, este nu doar nelegală (cu încălcarea dispozițiilor legale aplicabile), dar și abuzivă, în opinia sa, fiind clar că autoritatea contractantă urmărește să nu semneze contractul cu

De asemenea, afirmă contestatoarea, justificarea deciziei autorității contractante se întemeiază, în mod nelegal, pe următoarele dispoziții legale: art. 212 din Legea nr. 98/2016: *„(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 imposibila încheierea contractului”*; art. II alin. (1) din OUG nr. 90/2023: *„(1) În anul 2023, începând cu data intrării în vigoare a prezentei ordonanțe de urgență, instituțiile și autoritățile publice prevăzute la art. I alin. (1) nu încheie angajamente legale pentru categoriile de investiții prevăzute la art. 38¹ din Legea nr. 500/2002, cu modificările și completările ulterioare, și la art. 46 din Legea nr. 273/2006, cu modificările și completările ulterioare, cu excepția procedurilor de achiziție publică care se află în etapa de comunicare a rezultatului procedurii de achiziție publică”*.

Sub aspectul încălcării dispozițiilor art. 212 din Legea nr. 98/2016 ... susține că autoritatea contractantă, *„cu rea-credință omite să sublinieze faptul că dispozițiile art. 212 alin. (1) lit. c) se completează cu dispozițiile art. 212 alin. (2), care prevăd că: „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 opinia contestatoarei, textul de mai sus arată care anume sunt „încălcările prevederilor legale” ce afectează procedura de achiziție publică, astfel încât nu mai poate proceda la semnarea contractului, respectiv existența a două condiții distincte și cumulative care trebuie să fie îndeplinite pentru a se putea aplica sancțiunea anulării procedurii de achiziție publică, și anume: 1. existența unei erori sau a unei omisiuni din partea autorității contractante, eroare sau omisiune care nu poate fi remediată, fără să se încalce principiile de la art. 2 alin. (2) din același act normativ; 2. erorile sau omisiunile să fie de o însemnătate majoră, anume să fie imposibilă semnarea contractului.

Față de cele de mai sus, contestatoarea susține că niciuna dintre condițiile de mai sus nu sunt îndeplinite, dimpotrivă, autoritatea contractantă a pus în aplicare decizia CNSC nr. ...și a constatat că oferta ... este admisibilă și conformă, cel puțin sub aspectul propunerii tehnice. Prin urmare, afirmă contestatoarea *„singurul aspect cert în prezenta procedură este acela că autoritatea contractantă este singura răspunzătoare pentru eroarea de evaluare a ofertei ..., respectiv pentru amânarea nejustificată a atribuirii contractului”*.

Totodată, afirmă contestatoarea, autoritatea contractantă a tratat, în mod incorect, dispozițiile art. 212 alin. 1) lit. c) din Legea nr. 98/2016 ca reglementând două situații distincte și independente, deoarece, în opinia sa, a legiuitorul a reglementat o singură situație, anume situația în care erorilor și/sau omisiunile autorității contractante sunt de o asemenea însemnătate, încât o eventuală remediare ar conduce la încălcarea principiilor art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016. Așadar, susține contestatoarea, *„imposibilitatea semnării contractului”* nu este o circumstanță de sine stătătoare, ci o consecință a încălcării unor prevederi legale. În opinia contestatoarei, *„imposibilitatea semnării contractului care apare ca o consecință imposibil de remediat în vreun fel”*, poate fi depășită prin «simpla amânare a semnării contractului pentru după 31.12.2023 (aspect care oricum era de așteptat în măsura în care evaluarea ar fi continuat în ritm normal)».

De asemenea, mai susține că autoritatea contractantă a încălcat și art. 215 și art. 216 din Legea nr. 98/2016, deoarece a anulat procedura de atribuire pentru *„încălcări care nu sunt indicate cu claritate”*, deși prin raportul procedurii *„în mod absurd și aberant, autoritatea contractantă constată îndeplinirea de către ... a tuturor cerințelor prevăzute de documentația de atribuire și de legislație, dar procedează la anularea procedurii”*.

În continuare, sub aspectul încălcării dispozițiilor art. II alin. (1) din OUG nr. 90/2023, contestatoarea precizează că actul normativ în cauză nu obligă autoritățile contractante să dispună măsuri de anulare a procedurilor de achiziție publică, în opinia sa, acestea din urmă putând amâna fie semnarea contractului, fie executarea acestuia, în măsura în

care ordonanța de urgență „prevede doar interzicerea încheierii angajamentelor legale (contractelor) până la data de 31.12.2023 (adică pentru două luni)”. În opinia contestatoarei, scopul OUG nr. 90/2023 nefiind acela de a revoca toate procedurile de achiziție publică care nu au fost finalizate până la intrarea în vigoare a acesteia.

Contestatoarea mai afirmă că atât inițierea, cât și continuarea procedurii nu este condiționată de existența fondurilor, numai semnarea contractului (angajamentul legal) este condiționată de existența acestora. Or, fondurile pentru acest contract au fost deja aprobate, autoritatea contractantă nefăcând „dovada că aceste fonduri ar fi fost revocate sau mutate”.

De altfel, susține contestatoarea, autoritatea contractantă, în mod nejustificat, apreciază că e imposibilă prelungirea perioadei de evaluare până în anul 2024, deoarece are obligația de a-și conforma cheltuielile cu noile reglementări legislative, în măsura în care „oricum procedura nu s-ar finaliza în cursul anului 2023, ci mai degrabă în anul 2024 (etapa evaluării financiare presupunând eventuale clarificări și eventuale amânări suplimentare datorate zilelor libere potrivit legii)”.

Față de cele de mai sus, contestatoarea afirmă că autoritatea contractantă s-a grăbit când a anulat procedura și a publicat, în SEAP, decizia de anulare a procedurii, fără să aștepte împlinirea termenului de contestație, aspect care, în opinia contestatoarei arată că ... „depune toate eforturile pentru a anula aceasta procedură”, deși ar fi putut transmite un memorandum prin care să solicite încheierea contractului aferent, după cum se prevede la art. II alin. (4) și (5) din OUG nr. 90/2023.

În continuare, contestatoarea subliniază că nicăieri în cadrul art. II alin. (1), dar nici în alt articol al OUG nr. 90/2023 nu se legiferează situația potrivit căreia „autoritatea contractantă se află în imposibilitatea atribuirii unui contract de execuție lucrări în anul financiar 2023”, ci numai că autoritățile contractante nu mai pot încheia angajamente legale în acest an, nefiind „clar precizat că procedurile de atribuire trebuie anulate”.

Contestatoarea mai invocă și alin. (2) de la art. II din OUG nr. 90/2023, care aduce clarificări cu privire la situația descrisă la alin. (1) din același act normativ, după cum urmează: „Conducătorii autorităților și instituțiilor publice prevăzute la art. I alin. (1) au obligația de a dispune măsurile necesare astfel încât plățile lunare efectuate în perioada noiembrie-decembrie 2023 la cheltuielile prevăzute la alin. (1) să fie cel mult la nivelul mediei plăților efectuate în perioada ianuarie-septembrie 2023, în limita bugetului aprobat”, adică măsurile trebuie să fie în sensul în care să nu apară plăți suplimentare sau să nu se înregistreze creanțe scadente care să nu poată fi achitate.

De asemenea, referitor la procedura de atribuire în cauză, contestatoarea susține că necesitatea încheierii unui contract de achiziție publică a fost deja dovedită de către autoritatea contractantă, fiind obținut bugetul necesar și pornită procedura pentru a fi salvată o clădire înscrisă în patrimoniul național.

Prin urmare, autoritatea contractantă a obținut deja avizele și aprobările necesare procedurii de atribuire în cauză, motiv pentru care în opinia contestatoarei, explicația autorității contractante că data aprobării bugetului pentru exercițiul financiar 2024 este necunoscută, nu este justificată de niciun temei legal, deoarece legea fiscală prevede un termen aproximativ de apariție a bugetului (primul trimestru), iar în ultimii doi ani acesta a fost respectat.

În continuare, referitor la OUG nr. 90/2023, contestatoarea arată că acest act normativ a fost adoptat în data de 27.10.2023, iar potrivit interpretării date de autoritatea contractantă, adoptarea acestuia ar fi trebuit să conducă la încetarea procedurii de achiziție publică. Cu toate acestea, după data de 27.10.2023, respectiv în data de 31.10.2023, deci când potrivit autorității contractante ar *„fi operat deja o așa zisă nulitate”*, ... a cerut prelungirea garanției de participare până la data de 04.12.2023. În opinia contestatoarei, această conduită a autorității contractante nu face decât să confirme faptul că aceasta urmărește anularea procedurii *„ca sancțiune împotriva ... , nu ca demers în baza OUG nr. 90/2023”*.

Prin adresa nr. 494/20.11.2023, înregistrată la C.N.S.C cu nr. 63479/20.11.2023, cu privire la contestația formulată de ..., autoritatea contractantă ... a transmis punctul de vedere.

În cadrul documentului mai sus menționat, autoritatea contractantă prezintă un scurt istoric al procedurii de atribuire în cauză, inclusiv contestațiile formulate.

Față de cele de mai sus, precizează că prin decizia nr. 2345/C6/2591/06.10.2023 Consiliul a admis contestația depusă de către Asocieria ... (lider de asociere)/... (asociat)/... (asociat)/... (asociat) și a anulat raportul procedurii nr. 373/07.09.2023, în partea privind evaluarea ofertei aparținând contestatoarei, și actele subsecvente acestuia, inclusiv decizia de anularea procedurii. Totodată, Consiliul a obligat autoritatea contractantă la reluarea procedurii de atribuire în cauză, prin reevaluarea ofertei aparținând asocierii respective, cu luarea în considerare a adresei nr. 114/30.08.2023.

Având în vedere dispozițiile Consiliului, autoritatea contractantă susține că a pus în aplicare decizia în cauză și a trecut la reevaluarea ofertei aparținând Asocierii .../.../ .../... în punctele contestate, astfel cum rezultă din procesul-verbal nr. 461/24.10.2023. În continuare, comisia de evaluare a declarat admisă propunerea tehnică depusă de ofertantul respectiv și a trecut la evaluarea propunerii financiare.

Deoarece atât valabilitatea ofertei cât și a garanției de participare expirau la data de 07.11.2023, comisia de evaluare a solicitat în data de 31.10.2023, ambilor participanți la procedură, prelungirea valabilității ofertei și a garanției de participare până la data de 04.12.2023.

Totodată, precizează autoritatea contractantă, în data de 27.10.2023 a intrat în vigoare OUG nr. 90/2023 pentru aprobarea unor măsuri de reducere a cheltuielilor bugetare pe anul 2023 în vederea încadrării în ținta de deficit bugetar asumată prin Programul de convergență, precum și pentru modificarea și completarea unor acte normative, care potrivit dispozițiilor art. II alin. (1) prevede *„în anul 2023 începând cu data intrării în vigoare a prezentei ordonanțe de urgență. Instituțiile și autoritățile publice prevăzute la art. I alin (1) nu încheie angajamente legale pentru categoriile de investiții prevăzute la art. 38¹ din Legea nr. 500/2002”*.

Față de cele de mai sus, autoritatea contractantă menționează că în baza notei justificative nr. 478/07.11.2023 aprobată de ordonatorul de credite, a decis anularea procedurii simplificate aferentă atribuirii contractului de achiziție publică având drept obiect „Reabilitare clădire monument istoric și amenajare Muzeu «General ... și inginer ...»” și reluarea acesteia după aprobarea bugetului de venituri și cheltuieli pentru anul 2024.

În ceea ce privește temeiul legal, autoritatea contractantă precizează că anularea procedurii de atribuire în cauză s-a decis având în vedere:

- OUG nr. 90/2023, în care, la art. II alin. (1) este stipulat, foarte clar: *„în anul 2023, începând cu data intrării în vigoare a prezentei ordonanțe de urgență, instituțiile și autoritățile publice prevăzute la art. I alin. (1) nu încheie angajamente legale pentru categoriile de investiții prevăzute la art. 38¹ din Legea nr. 500/2002, cu modificările și completările ulterioare, și la art. 46 din Legea nr. 273/2006, cu modificările și completările ulterioare, cu excepția procedurilor de achiziție publică care se află în etapa de comunicare a rezultatului procedurii de achiziție publică”*;

- Legea nr. 98/2016, în care, la art. 211 se precizează că *„Procedura de atribuire se finalizează prin: a) încheierea contractului de achiziție publică/acordului-cadru; sau b) anularea procedurii de atribuire”*;

- Legea nr. 98/2016, în care, la art. 212 alin. (1) lit. c), teza II se precizează: *„autoritatea contractantă are obligația de a anula procedura de atribuire în cazul în care «încălcări ale prevederilor legale afectează procedura de atribuire sau dacă este imposibilă încheierea contractului»”*.

Autoritatea contractantă menționează că deși procedura în cauză se afla în faza de evaluare financiară, în opinia sa, OUG nr. 90/2023

reglementează activitățile de achiziție publică pentru anul 2023, stabilind anumite restricții, iar instituțiile publice specificate la art. I alin. (1) sunt cele vizate de aceste restricții. ... se încadrează printre instituțiile publice definite la art. 2 alin. (1) pct. 30 din Legea nr. 500/2002 privind finanțele publice, cu modificările și completările ulterioare, și la art. 2 alin. (1) pct. 39 din Legea nr. 273/2006 privind finanțele publice locale, cu modificările și completările ulterioare.

De asemenea, susține autoritatea contractantă, conform art. II alin. (1) din OUG nr. 90/2023: *„în anul 2023, începând cu data intrării în vigoare a prezentei ordonanțe de urgență, instituțiile și autoritățile publice prevăzute la art. I alin. (1) nu încheie angajamente legale pentru categoriile de investiții prevăzute la art. 38¹ din Legea nr. 500/2002, cu modificările și completările ulterioare, și la art. 46 din Legea nr. 273/2006, cu modificările și completările ulterioare, cu excepția procedurilor de achiziție publică care se află în etapa de comunicare a rezultatului procedurii de achiziție publică”*. Prin urmare, excepția prevăzută de actul normativ anterior invocat, se referă „numai la procedurile de achiziție publică care se află în perioada de comunicare a rezultatului procedurii, însemnând că numai acestea pot continua”.

Totodată, precizează că investiția care face obiectul prezentei proceduri de atribuire nu se încadrează în categoriile de excepție specificate de OUG nr. 90/2023, în opinia sa, fiind important ca instituțiile publice să respecte aceste prevederi pentru a evita nereguli legale și pentru a se alinia cu politica bugetară stabilită de guvernul României pentru anul 2023.

Suplimentar, consideră că încheierea unor angajamente legale pentru investițiile restricționate după data intrării în vigoare a OUG nr. 90/2023, constituie o contravenție și se sancționează cu amendă contravențională între 2.000 și 20.000 lei, dacă fapta contravențională nu a fost săvârșită în alte condiții, încât potrivit legii penale să constituie infracțiune, amenda urmând a se aplica persoanelor fizice care au îndeplinit calitatea de ordonator de credite la data săvârșirii faptei.

Față de cele de mai sus, autoritatea contractantă susține că motivele anulării sunt întemeiate și justificate contrar opiniei contestatoarei, iar în decizia de anulare s-a specificat foarte clar faptul că anularea s-a decis în baza art. 212 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016, motivul anulării fiind imposibilitatea încheierii contractului și nu abateri grave de la prevederile legale care afectează procedura de atribuire.

Prin urmare, afirmă autoritatea contractantă, în mod eronat, ... aduce la cunoștința Consiliului faptul că nu s-ar fi îndeplinit cele două condiții cumulative ale prevederii din teza I a articolului de lege mai sus invocat, respectiv *„încălcări ale prevederilor legale afectează procedura de atribuire”*, precum și că *„este imposibilă încheierea contractului”*.

Referitor la încălcarea dispozițiilor art. II alin. (1) din OUG nr. 90/2023, precum și faptul că acestea nu ar obliga autoritățile contractante la anularea procedurii, ... precizează că în conformitate cu principiul prevăzut la art. 2 alin. (2) lit. f) „asumarea răspunderii” din Legea nr. 98/2016, nerespectarea normei legale mai sus invocate ar fi condus și la nerespectarea Legii 500/2002 în ceea ce privește „Rolul ordonatorilor principali de credite”, coroborat cu prevederile OG nr. 119/1999 privind controlul intern și controlul financiar preventiv, motiv pentru care nu era posibilă continuarea procedurii de achiziție publică. De asemenea, anularea acestei proceduri din circumstanțele sus menționate este justificată, nu doar pentru a respecta legislația, ci și pentru a se asigura integritatea și eficiența cheltuielilor publice.

Totodată autoritatea contractantă afirmă că dispozițiile OUG nr. 90/2023 reprezintă „împrejurări total independente de voința autorității contractante care au impact asupra activității acesteia și care nu fac posibilă continuarea procedurii de achiziție și atribuirea contractului”. De asemenea, prin raportare la dispozițiile Legii nr. 500/2002 privind finanțele publice, nu se pot angaja cheltuieli în absența unui credit bugetar acoperitor aprobat (ordonatorii de credite răspunzând inclusiv penal de angajarea, lichidarea și ordonanțarea cheltuielilor în limita creditelor bugetare repartizate și aprobate de care dispun), motiv pentru care autoritatea contractantă este pusă în imposibilitatea de a încheia contractul și de a angaja legal cheltuielile pe care le presupune, nemaexistând la acest moment sursa de finanțare a acestora.

Chiar dacă, la momentul inițierii procedurii, autoritatea contractantă se baza pe menținerea sumelor alocate din bugetul de stat și încadrarea în perioada de implementare a investiției, acest lucru nu s-a întâmplat din cauza prelungirii perioadei de derulare a achiziției. În aceste condiții, autoritatea contractantă este obligată la anularea procedurii deoarece fondurile pe care conta nu mai sunt disponibile.

Față de cele de mai sus, autoritatea contractantă invocă și art. 23 din Legea nr. 69/2010 - responsabilitățile fiscal-bugetare, conformă căruia *„Cadrul fiscal-bugetar din strategia fiscal-bugetară prevăzut la art. 20 alin. (1) poate fi revizuit în următoarele situații: b) înrăutățirea semnificativă a prognozei indicatorilor macroeconomici și a celorlalte ipoteze care au fost utilizate la elaborarea strategiei fiscal-bugetare”*. Or, în circumstanțele actuale, OUG nr. 90/2023 a fost adoptată tocmai datorită înrăutățirii acestor prognoze economice.

Drept urmare, conform Legii nr. 101/2016 și în contradicție cu motivele și argumentele invocate de asocierea contestatoare, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației în cauză, ca nefondată.

Prin adresa nr. 138/20.11.2023, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 63468/20.11.2023, ... a transmis la dosarul cauzei, în original, recipisa de consemnare nr. 209709879/1 din

20.11.2023, în valoare de 88.000 lei, emisă de CEC BANK – Unitatea Știrbei Vodă.

Prin adresa nr. 494/20.11.2023, înregistrată la CNSC sub nr. 63490/20.11.2023, autoritatea contractantă a înaintat documentele necesare soluționării contestației.

Conform solicitării din cadrul contestației, prin adresa nr. ..., Consiliul a transmis contestatoarei invitația de a studia dosarul constituit la C.N.S.C. Delegatul contestatoarei s-a prezentat în data de 23.11.2023 la sediul instituției și, în urma studierii dosarului cauzei, a obținut și fotocopiile dorite, astfel cum rezultă din documentele aferente dosarului cauzei.

Din documentele depuse la dosarul cauzei și din susținerile părților, Consiliul reține următoarele:

..., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura simplificată derulată online, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect: *„Reabilitare clădire monument istoric și amenajare muzeu «General ... și inginer ...»”,* cod CPV 45453000-7 (Rev. 2), publicând, în S.E.A.P., anunțul de participare simplificat nr. .../28.06.2023.

La pct. II.1.5) din cadrul anunțului de participare mai sus menționat, este precizată valoarea totală estimată, de 10.000.661,96 lei, fără TVA, iar pct. II.2.5) din cadrul aceluiași document, a fost stabilit criteriul de atribuire: *„cel mai bun raport calitate-preț”,* factorii de evaluare și ponderea aferentă acestora fiind: *„Prețul ofertei – 36%; Propunerea tehnică, metodologia de implementare a contractului, planificarea activităților și a resurselor umane – 36%; Experiența profesională a personalului cheie – 28%”.*

Conform procesului – verbal nr. 303/08.08.2023 de vizualizare a ofertelor, pag. 1064 – 1069, în cadrul procedurii de atribuire în cauză au depus oferte următorii operatori economici: ... și ASOCIEREA .../.../ .../....

Ulterior evaluării ofertelor, potrivit informațiilor din raportul procedurii nr. 373/07.09.2023, pag. 12 – 26, oferta aparținând ... a fost respinsă ca inacceptabilă în timp ce oferta aparținând ASOCIERII .../.../.../... a fost respinsă ca neconformă. Drept urmare, autoritatea contractantă a hotărât *„anularea procedurii de atribuire în conformitate cu prevederile art. 212 alin. 1) lit. a) deoarece nu a fost depusă nicio ofertă admisibilă”.*

Decizia de mai sus, a fost transmisă ASOCIERII .../.../.../... prin adresa nr. 375/07.09.2023, care, în urma luării la cunoștință a conținutului aferent a formulat contestația nr. 115/14.09.2023, înregistrată la C.N.S.C cu nr. 50420/15.09.2023, soluționată prin decizia nr. Prin decizia în cauză, Consiliul a dispus următoarele: *„Admite contestația depusă de către societatea ..., cu sediul în ..., în*

contradictoriu cu ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă și anulează raportul procedurii nr. 373/ 07.09.2023, în partea privind evaluarea ofertei aparținând contestatoarei, și actele subsecvente acestuia, inclusiv decizia de anulare a procedurii în cauză. Obligă autoritatea contractantă la reluarea procedurii de atribuire în cauză, prin reevaluarea ofertei aparținând ... cu luarea în considerare a adresei nr. 114/30.08.2023, conform motivării aferente (...)".

Ulterior luării la cunoștință a conținutului deciziei de mai sus, autoritatea contractantă a elaborat procesul – verbal nr. 461/24.10.2023 privind evaluarea conformității propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini, pag. 28 – 374, potrivit căruia „comisia de evaluare pune în aplicare Decizia C.N.S.C. nr. ... din 06.10.2023 și trece la reevaluarea ofertei ASOCIERII SC ... (lider de asociere) cu SC ... (asociat) cu SC ... (asociat) și cu SC ... în punctele contestate”.

Din analiza documentelor anexate dosarului cauzei, Consiliul reține că, prin adresa nr. 472/31.10.2023, pag. 384, autoritatea contractantă a solicitat contestatoarei următoarele: „Datorită repunerii în stare de desfășurare a procedurii (...) în urma punerii în aplicare a Deciziei C.N.S.C. nr. ... din 06.10.2023 (...) ne vedem nevoiți să vă solicităm prelungirea termenului de valabilitate al ofertei și al garanției de participare constituite, de la data de 07.11.2023, cu 30 (treizeci de zile), respectiv, până la data de 04.12.2023. Motivăm această solicitare prin necesitatea reanalizării ofertei tehnice, în urma deciziei sus amintite, dar și a multitudinii de componente ale ofertei financiare și, ulterior a documentelor suport DUAЕ, în vederea îndeplinirii cerințelor impuse de către autoritatea contractantă prin documentația de atribuire, fapt ce impune prelungirea perioadei de evaluare a ofertelor cu 30 (treizeci) de zile”.

La solicitarea de mai sus, contestatoarea a răspuns prin adresa nr. 135/31.10.2023, pag. 390 – 391, astfel: „(...) ca răspuns la adresa dvs. nr. 472/31.10.2023 vă comunicăm că prelungim valabilitatea ofertei până la data de 04.12.2023. Atașăm la prezenta, actul additional nr. 1/ 31.10.2023 la polița seria AX nr. 123675 din 31.07.2023”.

În urma primirii documentelor de mai sus, autoritatea contractantă a elaborat nota justificativă nr. 478/07.11.2023, prin care a anulat procedura de atribuire în cauză „având în vedere prevederile OUG 90/2023, în care la art. II alin. (1) este stipulat, foarte clar «În anul 2023, începând cu data intrării în vigoare a prezentei ordonanțe de urgență, instituțiile și autoritățile publice prevăzute la art. I alin. (1) nu încheie angajamente legale pentru categoriile de investiții prevăzute la art. 38¹ din Legea nr. 500/2002, cu modificările și completările ulterioare, cu excepția procedurilor de achiziție publică care se află în etapa de comunicare a rezultatului procedurii de achiziție publică»; Legii nr. 98/2016, în care la art. 211 se precizează că «Procedura de atribuire

se finalizează prin: a) încheierea contractului de achiziție publică/acordului-cadru; sau b) anularea procedurii de atribuire»; Legii nr. 98/2016, în care la art. 212 alin. 1) lit. c) teza II se precizează «autoritatea contractantă are obligația de a anula procedura de atribuire în cazul în care încălcări ale prevederilor legale afectează procedura de atribuire sau dacă este imposibilă încheierea contractului» (...) Comisia de evaluare (...) vă supune atenției următoarele aspecte: procedura de atribuire este în faza de evaluare financiară; În mod firesc, această procedură de atribuire ar trebui să se finalizeze prin atribuirea unui contract de execuție de lucrări. Conform OUG 90/2023, în care art. II alin. (1), autoritatea contractantă se află în imposibilitatea atribuirii unui contract de execuție de lucrări în anul financiar 2023. Pe de altă parte, este imposibil de prelungit perioada de evaluare până în anul 2024. Totodată, este o necunoscută, la momentul actual, data aprobării bugetului pentru exercițiul financiar 2024. Autoritatea contractantă are obligația de a-și conforma cheltuielile cu noile reglementări legislative. Date fiind cele precizate mai sus, precum și actele normative invocate, comisia de evaluare consideră oportună anularea procedurii simplificate (...) și reluarea acesteia după aprobarea bugetului de venituri și cheltuieli pentru anul 2024. Anexăm prezentei răspunsul Serviciului Juridic la solicitarea unui punct de vedere asupra aplicării prevederilor OUG 90/2023 în privința inițierii și/sau continuării procedurilor de achiziție publică”.

Decizia de anulare a procedurii se regăsește în raportul procedurii nr. 479/07.11.2023, pag. 410 – 418. Potrivit aceluiași document, propunerea tehnică aparținând ASOCIERII SC .../SC .../SC .../SC ... a fost declarată conformă, iar „procedura de atribuire se află în faza de evaluare financiară (...) în mod firesc, această procedură de atribuire ar trebui să se finalizeze prin atribuirea unui contract de execuție de lucrări”.

Prin adresa nr. 480/07.11.2023, pag. 419 – 420, autoritatea contractantă a comunicat ASOCIERII SC .../SC .../SC .../SC ... decizia de anulare a procedurii de atribuire în cauză. În urma luării la cunoștință a rezultatului respectiv, asocieria în cauză a formulat contestația aferentă solicitând cele redată în partea introductivă.

Analizând conținutul dosarului cauzei, Consiliul constată că ... a transmis recipisa de consemnare a cauțiunii cu nr. 209709879/1/20.11.2023 din care rezultă consemnarea cauțiunii în quantum legal, pe seama și la dispoziția C.N.S.C, corespunzător dosarului nr.

Examinând susținerile părților, probatoriul aflat la dosarul cauzei și dispozițiile legale aplicabile, Consiliul constată următoarele:

Referitor la fondul cauzei, Consiliul interpretează dispozițiile art. 19 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, conform căroră „La cerere, părțile cauzei au

acces la documentele dosarului constituit la Consiliu, în aceleași condiții în care se realizează accesul la dosarele constituite la instanțele de judecată potrivit prevederilor Legii [nr. 134/2010](#), republicată, cu modificările ulterioare, cu excepția documentelor pe care operatorii economici le declară și probează ca fiind confidențiale, întrucât cuprind, fără a se limita la acestea, secrete tehnice și/sau comerciale, stabilite conform legii, iar dezvăluirea acestora ar prejudicia interesele legitime ale operatorilor economici, în special în ceea ce privește secretul comercial și proprietatea intelectuală”.

Aplicând norma juridică de mai sus, prin adresa nr. ..., Consiliul a invitat contestatoarea la sediul său, în data de 22.11.2023, în vedere studierii documentelor din dosarul cauzei. Conform probelor existente la dosarul cauzei, societatea contestatoare s-a prezentat în data de 23.11.2023 la sediul C.N.S.C. unde a studiat dosarul cauzei.

De asemenea, Consiliul va lua în considerare dispozițiile art. 146 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016 pentru aprobarea Normelor metodologice de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractului de achiziție publică/acordului-cadru din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice conform căroră *„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”.*

Față de cele de mai sus, Consiliul va reține că referitor la anularea procedurii de atribuire în cauză, în cadrul adresei nr. 480/07.11.2023, autoritatea contractantă a precizat următoarele: *„(...) Având în vedere prevederile: OUG 90/2023, în care, la art. II alin. (1) este stipulat foarte clar: În anul 2023, începând cu data intrării în vigoare a prezentei ordonanțe de urgență, instituțiile și autoritățile publice locale prevăzute la art. I alin. (1) nu încheie angajamente legale pentru categoriile de investiții prevăzute la art. 38¹ din legea nr. 500/2002, cu modificările și completările ulterioare, și la art. 46 din Legea nr. 273/2006, cu modificările și completările ulterioare, cu excepția procedurilor de achiziție publică care se află în etapa de comunicare a rezultatului procedurii de achiziție publică; Legii nr. 98/2016, în care la art. 211 se precizează că «Procedura de atribuire se finalizează prin: a) încheierea contractului de achiziție publică/acordului-cadru, sau b) anularea procedurii de atribuire»; Legii nr. 98/2016, în care la art. 212 alin. 1) lit. c), teza II se precizează: autoritatea contractantă are obligația de a anula procedura de atribuire în cazul în care „încălcări ale prevederilor legale afectează procedura de atribuire sau dacă este imposibilă încheierea contractului”, Comisia de evaluare (...) vă supune atenției*

următoarele aspecte: Procedura de atribuire se află în faza de evaluare financiară; În mod firesc, această procedură de atribuire ar trebui să se finalizeze prin atribuirea unui contract de execuție de lucrări; Conform OUG 90/2023, în care art. II alin. (1), autoritatea contractantă se află în imposibilitatea atribuirii unui contract de execuție de lucrări în anul financiar 2023; Pe de altă parte, este imposibil de prelungit perioada de evaluare până în anul 2024; Totodată, este o necunoscută, la momentul actual, data aprobării bugetului pentru exercițiul financiar 2024; Autoritatea contractantă are obligația de a-și conforma cheltuielile cu noile reglementări legislative. Date fiind cele precizate mai sus, precum și actele normative invocate, Comisia de evaluare a hotărât anularea procedurii simplificate inițiate prin anunțul de participare – nr. SCN ... (...) și reluarea acesteia după aprobarea bugetului de venituri și cheltuieli – pentru anul 2024”.

Conform dispozițiilor art. II alin. 1) și 2) din OUG nr. 90/2023 pentru aprobarea unor măsuri de reducere a cheltuielilor bugetare pe anul 2023 în vederea încadrării în ținta de deficit bugetar asumată prin Programul de convergență, precum și pentru modificarea și completarea unor acte normative, „1) În anul 2023, începând cu data intrării în vigoare a prezentei ordonanțe de urgență, instituțiile și autoritățile publice prevăzute la art. I alin. (1) **nu încheie angajamente legale** pentru categoriile de investiții prevăzute la art. 38¹ din Legea nr. 500/2002, cu modificările și completările ulterioare, și la art. 46 din Legea nr. 273/2006, cu modificările și completările ulterioare, cu excepția procedurilor de achiziție publică care se află în etapa de comunicare a rezultatului procedurii de achiziție publică; 2) Conducătorii autorităților și instituțiilor publice prevăzute la art. I [alin. \(1\)](#) au obligația de a dispune măsurile necesare astfel încât plățile lunare efectuate în perioada noiembrie- decembrie 2023 la cheltuielile prevăzute la [alin. \(1\)](#) să fie cel mult la nivelul mediei plăților efectuate în perioada ianuarie-septembrie 2023, în limita bugetului aprobat”.

Potrivit art. 2 pct. 3) din Legea nr. 273/2006 privind finanțele publice locale, «angajamentul legal» este definit ca „faza din procesul execuției bugetare, reprezentând orice act juridic din care rezultă sau ar putea rezulta o obligație pe seama fondurilor publice”.

Având în vedere cadrul juridic anterior invocat, Consiliul nu va lua în reține ca întemeiate, alegațiile autorității contractante din cadrul punctului de vedere nr. 494/20.11.2023, înregistrat la C.N.S.C. sub nr. 63479/20.11.2023, potrivit cărora singura „excepție importantă fiind permisă pentru procedurile de achiziție publică care se află în perioada de comunicare a rezultatului procedurii, ceea ce înseamnă că doar procedurile ajunse la acest stadiu pot continua”, deoarece actul normativ în cauză se referă strict la posibilitatea încheierii de angajamente legale/semnarea contractelor de achiziție publică, în perioada noiembrie –

decembrie 2023 și nicidecum la anularea procedurilor de atribuire care se află în curs de desfășurare, cum este și cazul de față.

De altfel, conform raportului procedurii nr. 479/07.11.2023, în momentul de față procedura de atribuire în cauză „se află în faza de evaluare financiară”, aparținând ASOCIERII SC .../ SC .../SC .../SC ..., iar potrivit opiniei ..., în calitate de autoritate contractantă „în mod firesc, această procedură de atribuire ar trebui să se finalizeze prin atribuirea unui contract de execuție de lucrări”.

Relevante consideră Consiliul că sunt și următoarele dispoziții din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice:

- „Art. 212. - (1) Autoritatea contractantă are obligația de a anula procedura de atribuire a contractului de achiziție 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; b) dacă au fost depuse oferte admisibile care nu pot fi comparate din cauza modului neuniform de abordare a soluțiilor tehnice și/ori financiare; c) dacă încălcări ale prevederilor legale afectează procedura de atribuire sau dacă este imposibilă încheierea contractului; d) Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sau instanța de judecată dispune modificarea/eliminarea unor specificații tehnice/cerințe din caietul de sarcini ori din alte documente emise în legătură cu procedura de atribuire astfel încât nu mai poate fi atins în mod corespunzător scopul achiziției, iar autoritatea contractantă se află în imposibilitatea de a adopta măsuri de remediere, fără ca acestea să afecteze principiile achizițiilor publice reglementate la art. 2 [alin. \(2\)](#); e) dacă contractul/acordul-cadru nu poate fi încheiat cu ofertantul a cărui ofertă a fost stabilită câștigătoare din cauza faptului că ofertantul în cauză se află într-o situație de forță majoră sau în imposibilitatea fortuită de a executa contractul/acordul-cadru și nu există o ofertă clasată pe locul următor admisibilă; (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. \(2\)](#);

- Art. 213. - (1) Autoritatea contractantă are dreptul de a anula procedura de atribuire a contractului de achiziție publică/acordului-cadru în situațiile prevăzute la art. 78 [alin. \(8\)](#), art. 82 [alin. \(8\)](#), art. 88 [alin. \(8\)](#) și art. 97 [alin. \(8\)](#)”.

După cum se poate observa, legiuitorul a stabilit că măsura extremă a anulării procedurii de atribuire în cauză poate avea loc numai în cazurile expres prevăzute de lege, situație în care autoritatea contractantă este obligată să respecte dispozițiile imperative enunțate la art. 216 alin. 2) lit. g) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice,

conform căroră „Raportul procedurii de atribuire prevăzut la alin. (1) trebuie să cuprindă cel puțin următoarele documente/informații: g) justificarea motivelor pentru care autoritatea contractantă a decis anularea procedurii de atribuire”.

Din perspectiva normei juridice mai sus invocată, Consiliul constată că motivele enunțate de către autoritatea contractantă în raportului procedurii nr. 479/07.11.2023 sunt contradictorii deoarece, pe de-o parte, ... menționează că „(...) în mod firesc, această procedură de atribuire ar trebui să se finalizeze prin atribuirea unui contract de execuție de lucrări”, iar, pe de altă parte, că „(...) se află în imposibilitatea atribuirii unui contract de execuție lucrări”.

Totodată, Consiliul nu va reține ca întemeiat nici motivul potrivit căruia „este imposibil de prelungit perioada de evaluare până în anul 2024”, deoarece, conform solicitării de clarificări nr. 472/31.10.2023, autoritatea contractantă tocmai a prelungit perioada de evaluare ținând cont că „prin necesitatea reanalizării ofertei tehnice (...) dar și a multitudinii de componente ale ofertei financiare și ulterior a documentelor suport DUAЕ, în vederea îndeplinirii cerințelor impuse de către autoritatea contractantă prin documentația de atribuire, fapt ce impune prelungirea perioadei de evaluare a ofertelor cu 30 (treizeci) de zile”.

Nu în ultimul rând, Consiliul constată că nu se susține nici temeiul legal de anulare a procedurii de atribuire în cauză invocat de către autoritatea contractantă, respectiv dispozițiile art. 212 alin. 1) lit. c) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, conform căroră aceasta din urmă ar avea obligația anulării procedurii de atribuire aferente „dacă încălcări ale prevederilor legale afectează procedura de atribuire sau dacă este imposibilă încheierea contractului”, deoarece OUG nr. 90/2023 se referă, în mod exclusiv, numai la angajamentele încheiate în lunile noiembrie – decembrie 2023, iar la acest moment, procedura se află în faza de evaluare a propunerii financiare, situație în care finalizarea propriu-zisă a acesteia se va proroga în anul 2024, care este în afara intervalului de timp prevăzut de ordonanța de urgență mai sus citată.

De altfel, nici în răspunsul serviciului juridic al autorității contractante, anexat notei justificative privind anularea procedurii simplificate nr. 478/07.11.2023, nu se precizează, în mod concret, care anume a fost motivul ce a condus la anularea procedurii de atribuire în cauză, departamentul în cauză limitându-se numai la a reda diferite dispoziții legale, fără a avea o concluzie finală în acest sens.

În această situație, Consiliul constată că față de decizia autorității contractante, de anulare a procedurii de atribuire în cauză, sunt incidente dispozițiile art. 146 alin. 2) din H.G. nr. 395/2016, conform căroră „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”.

Având în vedere cele de mai sus, în temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite contestația formulată de către ... în contradictoriu cu autoritatea contractantă ... și va anula raportului procedurii nr. 479/07.11.2023, în partea care privește decizia de anulare a procedurii de atribuire în cauză, precum și toate actele subsecvente acestuia, inclusiv adresa de comunicare a rezultatului procedurii nr. 480/07.11.2023.

Va obliga autoritatea contractantă la reluarea procedurii de atribuire în cauză, cu evaluarea propunerii financiare a contestatoarei, conform motivării aferente, în termen de 15 (cincisprezece) zile de la primirea prezentei.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 și poate fi atacată cu plângere, în temeiul art. 29 din același act normativ.

Pentru cele constatate,
în baza legii și a mijloacelor de probă aflate la dosar,

CONSILIUL DECIDE:

Admite contestația formulată de către societatea ..., cu sediul în ..., cu sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură în ..., în contradictoriu cu ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă și anulează raportul procedurii nr. 479/07.11.2023, în partea care privește decizia de anulare a procedurii de atribuire în cauză, precum și toate actele subsecvente acestuia, inclusiv adresa de comunicare a rezultatului procedurii nr. 480/07.11.2023.

Obligă autoritatea contractantă la reluarea procedurii de atribuire în cauză, cu evaluarea propunerii financiare a contestatoarei, conform motivării aferente, în termen de 15 (cincisprezece) zile de la primirea prezentei.

Obligatorie.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare, conform dispozițiilor art. 29 din Legea nr. 101/2016.

Președinte,

Membru,

Membru,

...

Redactată în 4 (patru) exemplare originale, conține 16 (șaisprezece) pagini