

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) 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, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. 820/C5/345

Data: 27.03.2025

Prin contestația nr. 1080/05.02.2025, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 7306/06.02.2025, formulată de către SA, cu sediul în localitatea, strada Păstrăvăriei, nr. 15, ap. D, județul, având adresa de corespondență în-Napoca, strada Fabricii de Chibrituri, nr. 11, județul, înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr., având CUI, reprezentată legal prin, în calitate de director general, împotriva rezultatului procedurii de atribuire, emis de către, cu sediul în localitatea Araci nr. 765, județul, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificate, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect „Servicii de proiectare, asistență tehnică din partea proiectantului și execuție lucrări în cadrul obiectivului de investiții " Pod peste râul Olt pe DC 33A, în sat Ariușd,, județul, inițiată prin publicarea în SEAP a anunțului de participare simplificat nr. /17.10.2023, s-a solicitat admiterea prezentei contestații, iar în consecință:

- anularea adresei de comunicare nr. 335/28.01.2025 emisă de către autoritatea contractantă către contestatoare precum și a tuturor actelor care au stat la baza acesteia;

- anularea dispoziției privind anularea procedurii nr. 19/28.01.2025;

- anularea raportului procedurii înregistrat de către autoritatea contractantă sub nr. 331/28.01.2025, precum și anularea actelor subsecvente acestuia;

- obligarea autorității contractante ca în termen de 10 zile de la primirea deciziei care se va pronunța, să se procedeze la reluarea procedurii de atribuire a contractului de achiziție publică de lucrări prin numirea unei noi comisii de evaluare, pentru considerentele din motivare, cu respectarea documentației de atribuire și a legislației aplicabile privind achizițiile publice, precum și stabilirea și comunicarea

unui nou rezultat al procedurii simplificate dintre ofertele declarate admisibile.

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

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

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care SA solicită cele redate în partea introductivă pentru următoarele considerente:

În fapt,, în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura simplificată mai sus menționată, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare simplificat nr. SCN1133049/17.10.2023 conform căruia:

- subpunctul II.1.5): valoarea estimată a achiziției este de 10.033.155,79 lei fără TVA;
- subpunctul II.2.5): criteriul de atribuire al contractului de achiziție publică de lucrări fiind „*prețul cel mai scăzut*”;
- subpunctul IV.2.2): termenul-limită de depunere a ofertelor a fost 07.11.2023, ora 15:⁰⁰.

Ulterior, autoritatea contractantă a publicat în SEAP anunțul de tip erată nr. „*EN1050662 - Anunț de tip erată*”, prin care a modificat termenul-limită de depunere a ofertelor din 07.11.2023, ora 15:⁰⁰, în 15.11.2023, ora 15:⁰⁰.

..... SA precizează că a participat, în calitate de ofertant, la această procedură, depunând ofertă.

Pe parcursul etapei de evaluare, autoritatea contractantă a solicitat o serie de clarificări ofertanților, printre care și contestatoarei, prin adresele nr. 21/26.01.2024, respectiv nr. 53/07.02.2024.

Față de solicitările de clarificare, contestatoarea a transmis răspunsul prin adresele nr. 1075/30.01.2024, respectiv nr. 1572/09.02.2024, în urma analizării răspunsului la solicitările de clarificări oferta depusă de către SA ofertantă fiind declarată admisibilă și conformă.

Potrivit raportului procedurii nr. 331/28.01.2025, evaluarea propunerilor tehnice și financiare nu a mai avut loc deoarece membrii comisiei de evaluare a ofertelor, angajați în PRIMĂRIA COMUNEI au demisionat și nu a mai fost nominalizată nicio altă comisie de evaluare.

Ca o consecință a acestui fapt, autoritatea contractantă a dispus anularea procedurii de achiziție în conformitate cu prevederile art. 212, alin. (1), lit. c) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, comunicată prin adresa nr. 335/28.01.2025.

În opinia contestatoarei, decizia autorității contractante de a anula procedura de licitație este nelegală și netemeinică, astfel cum va arăta în cele ce urmează, fiind încălcate prevederile art. 146 alin. (2) din Normele Metodologice de aplicare a Legii nr. 98/2016, aprobate prin Hotărârea de Guvern nr. 395/2016, precum și prevederile art. 212 din Legea nr. 98/2016.

Motivele invocate de către autoritatea contractantă în Dispoziția nr. 19/28.01.2025, de anulare a procedurii privind obiectivul de investiții „Pod peste râul Olt pe DC 33A, în sat, județul” și în Nota justificativă nr. 330/28.01.2025 aferentă vizează aspectul că membrii comisiei de evaluare numiți inițial au demisionat, nemaieexistând o comisie care să continue procesul de evaluare, iar reprezentantul legal al autorității nu a mai dispus nominalizarea unei noi comisii.

După cum se arată în Nota justificativă, „în urma alegerilor locale desfășurate la data de 09.06.2024, pentru funcția de primar al comunei a fost ales și ulterior validat prin încheierea nr.3796/305/2024 din 10.10.2024, dl. Dima Mihaly.

De la data organizării alegerilor locale și validarea noului primar și până la acest moment, primăria comunei s-a confruntat cu o serie de demisii, fapt ce a condus la imposibilitatea numirii unei noi comisii de evaluare, astfel că procesul de evaluare a ofertelor nu a mai putut continua.

Având în vedere toate aceste aspecte, propunem anularea procedurii de atribuire, actualizarea documentației de atribuire în sensul eliminării clauzei suspensive, având în vedere semnarea contractului de finanțare nr. 675/16.10.202 , modificarea listei persoanelor cu funcții de decizie, ca urmare a modificărilor intervenite în urma alegerilor locale din anul 2024, inclusiv nominalizarea altor persoane în comisia de evaluare a ofertelor și stabilirea unor criterii de calificare/selecție și factori de evaluare a ofertelor, luând în considerare gradul de complexitate al lucrărilor ce urmează a fi executate”.

După cum se poate observa din cele consemnate în Nota Justificativă, anularea procedurii s-a făcut fără a avea la bază un motiv concret, ferm, real și obiectiv și este datorată doar culpei autorității contractante, care a apreciat, în mod pur subiectiv, că se impune anularea procedurii. După cum a consemnat și Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor prin Decizia nr. 6737/2018, numai existența unor împrejurări total independente de voința autorității contractante pot justifica anularea procedurii de atribuire, în conformitate cu art. 212 din Legea nr. 98/2016.

Contestatoarea supune atenției Consiliului prevederile art. 126, alin. (9) și (10) din Hotărârea de Guvern nr. 395/2016 care stabilesc dreptul autorității contractante de a nominaliza membri de rezervă pentru membrii comisiei de evaluare, oferindu-i posibilitatea de a înlocui un membru care, din motive obiective, nu are posibilitatea de a-și

îndeplini atribuțiile. Astfel, autoritatea contractantă avea la dispoziție pârghii legale pentru a asigura continuitatea și buna desfășurare a procesului de evaluare, organizarea defectuoasă a achiziției și tergiversarea numirii unei noi comisii timp de aproximativ 7 luni, neputând fi un motiv viabil pentru anularea procedurii. Mai mult decât atât, printre motivele de anulare invocate, se regăsește și modificarea documentației de atribuire prin stabilirea unor noi criterii de selecție/calificare, aceasta fiind o încălcare flagrantă a dispozițiilor legale.

Anularea procedurii de atribuire reprezintă o măsură de excepție, care poate fi adoptată de către autoritatea contractantă sau pronunțată de organismele de remedii în situații strict și expres limitativ de lege, atunci când nu mai sunt posibile alte măsuri de remediere.

În demonstrarea faptului că nu sunt îndeplinite în speță condițiile legale pentru a fi dispusă măsura severă a anulării procedurii de atribuire, contestatoarea invocă dispozițiile art. 212 alin. (1) lit. c) și alin. (2) din Legea nr. 98/2016, care statuează, în mod limitativ, că autoritatea contractantă are obligația de a anula aplicarea procedurii pentru atribuirea contractului de achiziție publică în următoarele cazuri:

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

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

Din interpretarea articolului citat mai sus, se constată că anularea procedurii se va dispune doar atunci când se constată încălcări ale normelor legale care lezează principiile Legii nr. 98/2016, condiție neîndeplinită în speța aceasta.

Raportat la cazurile limitativ prevăzute de legiuitor care ar putea conduce la anularea procedurii, în comunicarea transmisă, autoritatea contractantă nu a justificat care sunt prevederile legislative grave pe care le-a încălcat și care au determinat anularea procedurii. Având în vedere condițiile stabilite în documentația de atribuire, nu se poate constata nicio culpă în sarcina ofertantului, care nu poate fi prejudiciat de o decizie arbitrară a autorității contractante.

Decizia de anulare a procedurii este nelegală, deoarece motivele de fapt invocate de către autoritatea contractantă sunt exclusiv în culpa sa, fără nicio legătură cu contestatoarea sau ceilalți participanți la procedura de atribuire, învederează SA.

Primul element care evidențiază culpa autorității privește inițierea procedurii de atribuire fără numirea unor membrii de rezervă în comisia de evaluare. Scopul strategiei de contractare este acela de a stabili, încă de la început, eventualele riscuri pe care autoritatea contractantă le-ar putea identifica pe parcursul derulării procedurii de atribuire. În cazul de

mai sus, se impunea o analiză adecvată asupra posibilității efective de participare a membrilor numiți inițial în cadrul comisiei de evaluare, având în vedere îndeosebi dorința unuia dintre aceștia de a candida la postul de primar al comunei, procedura fiind desfășurată într-un an electoral. Mai mult decât atât, este puțin probabil și greu de acceptat ca, în ciuda numeroaselor demisii ale personalului la care face trimitere autoritatea contractantă, nu s-au putut numi noi membrii ai comisiei de evaluare dintre personalul angajat în cadrul primăriei, aceasta având posibilitatea inclusiv de a apela în sprijinul acestora la experți cooptați, în conformitate cu prevederile art. 126, alin.(3) din Hotărârea de Guvern 395/2016.

Cel de-al doilea element care scoate în evidență culpa autorității contractante privește atitudinea adoptată de către aceasta începând cu momentul în care a luat la cunoștință despre eliberarea funcțiilor de membru și până la momentul anulării procedurii. Astfel, autoritatea contractantă a rămas pasivă cu privire la nominalizarea unei noi comisii de evaluare pe o perioadă de aproximativ 7 luni. O astfel de atitudine scoate de sub imperiul caracterului de excepție anularea procedurii de atribuire, întrucât abaterile la care se referă textul de lege nu există în realitate, fiind consecința inactivității autorității contractante.

Potrivit principiului de drept *„nemo auditor propriam turpitudinem allegans”*, autoritatea contractantă nu își poate invoca propria culpă izvorâtă din defectuoasa pregătire a procedurii de atribuire, în contextul în care avea la dispoziție alte posibilități de remediere.

Totodată, trebuie avute în vedere obligațiile asumate și costurile suportate de către ofertanți în legătură cu participarea la procedura de atribuire (pregătirea ofertei, constituirea garanției de participare, menținerea valabilității ofertei și a garanției de participare, răspunsurile la solicitările de clarificări etc.), în sarcina acestora fiind generate o serie de prejudicii ca urmare a acestei decizii.

După cum contestatoarea a arătat și mai sus, prin jurisprudența sa, Consiliul a arătat că anularea procedurii poate fi justificată doar de motive independente de voința autorității contractante. În acest sens s-a pronunțat și Curtea Constituțională care, prin Decizia nr. 1/08.01.2009, publicată în Monitorul Oficial nr. 48/2009 a statuat că *„Autoritatea publică contractantă nu poate invoca propria culpă, ori de câte ori dorește, pentru a anula procedura de atribuire a unui contract de achiziție publică, astfel cum susține autorul excepției.”*

A admite contrariul celor reținute de jurisprudență (inclusiv de cea a Curții Constituționale) echivalează cu lăsarea desfășurării procedurii la libera dispoziție a autorității contractante, fără a impune acesteia obligația de diligență în buna - desfășurare a procedurii. Or, într-o astfel de situație, principiul asumării răspunderii prevăzut de art. 2 alin. (2) lit. f) din Legea nr. 98/2016 ar rămâne fără niciun efect.

În lumina celor de mai sus, contestatoarea solicită ca prin decizia pe care Consiliul o va pronunța să admită contestația astfel cum a fost formulată, iar în consecință să dispună, în baza art. 26 alin. (2), (5) și (101) din Legea nr. 101/2016 cele solicitate și redacte în partea introductivă.

În drept, au fost invocate dispozițiile art. 8 alin. (1) lit. b) raportat la art. 5, art. 9, art. 10, art. 12, art. 17 alin. (1) lit. b), art. 26 alin. (2), (5) și (10¹) și art. 61¹ alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, ale art. 2 alin. (2) lit. f), art. 49 alin. (1), art. 212 și urm. din Legea nr. 98/2016, ale art. 126, alin. (3), alin. (9), (10), art. 146, alin. (2) și următoarele din Normele metodologice de aplicare a prevederilor Legii nr. 98/2016 (aprobate prin HG nr. 395/2016).

Prin punctul de vedere nr. 420/05.03.2025, înregistrat la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 14305/05.03.2025, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației, ca netemeinică și nefondată.

..... a inițiat, la data de 17.10.2023 procedura de achiziție, prin publicarea anunțului de participare simplificat nr. SCN1133049 pentru atribuirea contractului de achiziție publică având ca obiect „Servicii de proiectare, asistență tehnică din partea proiectantului și execuție lucrări pentru obiectivul de investiții «Pod peste râul Olt pe DC 33A, în sat Ariușd,, județul»”. Comisia de evaluare a ofertelor a fost nominalizată prin dispoziția primarului nr. 697/2023, având în componența sa următoarele persoane:

..... - președinte cu drept de vot;

..... - membru;

..... - membru.

Comisia de evaluare a ofertelor și-a început activitatea la data de 15.11.2023, după ora limită de depunere a ofertelor.

În cadrul procesului de evaluare a ofertelor comisia a procedat la vizualizarea și descărcarea documentelor depuse de ofertanți (documente de calificare, DUAЕ și propuneri tehnice), fiind întocmit procesul verbal de vizualizare a ofertelor nr. 511 din 15.11.2023. Ulterior, comisia a continuat procesul de evaluare, fiind întocmit procesul verbal intermediar privind evaluarea garanției de participare, a informațiilor din DUAЕ și a documentelor care îl însoțesc, nr. 563 din 04.12.2023.

În urma analizării informațiilor din cadrul documentelor de calificare, comisia de evaluare a solicitat clarificări următorilor ofertanți:, SRL, SRL, SRL, SRL și SRL.

După transmiterea de către ofertanți a răspunsurilor la solicitările de clarificări, comisia de evaluare a procedat la finalizarea etapei de evaluare a garanției de participare, a informațiilor din DUAЕ și a

documentelor care îl însoțesc, fiind întocmit în acest sens procesul verbal de finalizare a evaluării etapei sens în care a concluzionat următoarele:

- Oferta depusă de asociereaSRL - ofertant lider, SRL - ofertant, și SRL subcontractant este admisibilă și conformă.

- Oferta depusă de SRL - ofertant, SRL - subcontractant, SA terț susținător, SRL terț și subcontractant, și SRL subcontractant este admisibilă și conformă.

- Oferta depusă de Asocierea SRL - ofertant lider, SRL - ofertant, alături de SRL subcontractant, SRL subcontractant, și SRL terț susținător și subcontractant este admisibilă și conformă.

- Oferta depusă de SRL - ofertant, SRL - terț susținător, SRL terț susținător, SRL terț susținător și subcontractant este admisibilă și conformă.

- Oferta depusă de SRL - ofertant, SRL - subcontractant, SRL terț și subcontractant este admisibilă și conformă.

- Oferta depusă de Asocierea SRL - ofertant lider, SC SRL - ofertant, SRL, ofertant, alături de SRL terț susținător este admisibilă și conformă.

- Oferta depusă de asocierea SRL - ofertant lider, SRL - ofertant, SRL ofertant, alături de SRL terț susținător, și SRL terț susținător este admisibilă și conformă.

- Oferta depusă de asocierea SRL - ofertant lider, SRL - ofertant, SRL, ofertant, alături de SRL subcontractant, și SRL subcontractant, este admisibilă și conformă. După încheierea acestei etape s-a trecut la analizarea propunerilor tehnice.

Etapa de analizare a propunerilor tehnice a fost o etapa care s-a derulat într-un ritm greoi, având în vedere volumul mare de informații și documente depuse de ofertanți (acestea totalizând peste 12.500 de pagini).

Comisia de evaluare a ofertelor nu a finalizat procesul de evaluare a propunerilor tehnice, deoarece dl., a fost candidat pentru funcția de primar la alegerile locale, astfel că acesta și-a suspendat raportul de serviciu, această suspendare operând până în ziua ulterioară alegerilor (având în vedere că acesta nu este ales), conform prevederilor art. 97 din Legea nr. 161/2003 și art. 514 alin. (1) lit. h) din Codul administrativ.

Astfel, pentru perioada 16 aprilie - 10 mai 2024, activitatea comisiei a fost suspendată, neexistând nominalizat un membru de rezervă pentru a-l înlocui pe dl și nefiind nominalizată

printr-o dispoziție a primarului o altă persoană în cadrul comisiei de evaluare.

Dna și dl, ulterior finalizării procesului electoral, au demisionat, la fel și dl, astfel că nu a mai existat o comisie care să continue procesul de evaluare iar reprezentantul legal, încă în funcție până la data validării noului primar nu a mai dispus nominalizarea unei noi comisii.

În urma alegerilor locale desfășurate la data de 09.06.2024, pentru funcția de primar al comunei a fost ales și ulterior validat prin încheierea nr. 3796/305/2024 din 10.10.2024, dl. Dima Mihaly.

De la data organizării alegerilor locale, respectiv validarea noului primar și până la acest moment, PRIMĂRIA COMUNEI s-a confruntat cu o serie de demisii, fapt ce a condus la imposibilitatea numirii unei noi comisii de evaluare, astfel că procesul de evaluare a ofertelor nu a mai putut continua. Personalul de care dispune în acest moment PRIMĂRIA COMUNEI nu deține expertiza necesară pentru o evaluare atât de complexă, existând riscul unei evaluări superficiale care ar putea avea un impact major negativ asupra realizării obiectivului de investiții.

Având în vedere toate aceste aspecte actuala conducere a dispus anularea procedurii de atribuire, actualizarea documentației de atribuire în sensul eliminării clauzei suspensive, având în vedere semnarea contractului de finanțare nr. 675/16.10.2023, modificarea listei persoanelor cu funcții de decizie, ca urmare a modificărilor intervenite în urma alegerilor locale din anul 2024, inclusiv nominalizarea altor persoane în comisia de evaluare a ofertelor și contractarea unor experți cooptați pentru evaluarea ofertelor ce vor fi depuse, precum stabilirea unor criterii de calificare/selecție și factori de evaluare în raport cu gradul de complexitate al lucrărilor ce urmează a fi executate.

Baza legală pentru anularea procedurii de atribuire, avută în vedere: Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, articolul 212 alin. (1) „Autoritatea contractantă are obligația de a anula procedura de atribuire a contractului de achiziție publică /acordului-cadru în următoarele cazuri:

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

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

De asemenea, având în vedere perioada de timp care a trecut de la data inițierii acestei proceduri, autoritatea contractantă intenționează să demareze o evaluare, cu sprijinul elaboratorului documentației DALI, în

ceea ce privește costurile actuale ale investiției, pentru a stabili dacă valoarea estimată a acesteia se încadrează în preturile pieței.

În cazul în care, după această evaluare, rezultă un cost al investiției mai mare decât cel estimat inițial, va proceda la actualizarea devizului general și aprobarea acestuia prin hotărâre emisă de Consiliul Local, iar acest fapt va influența în mod automat valoarea estimată a achiziției și cerințele privind experiența similară.

..... a comunicat tuturor ofertanților decizia de anulare, aceștia fiind informați inclusiv asupra faptului că procedura va fi reluată după actualizarea documentației de atribuire.

Față de cele prezentate mai sus, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației formulate de SA, ca fiind netemeinică și nefondată.

Analizând conținutul dosarului cauzei, Consiliul constată că SA a transmis recipisa de consemnare nr. 211016350/1, eliberată de CEC Bank – Sucursala la data de 05.02.2025, din care rezultă consemnarea cauțiunii în valoare de 88.000,00 lei, pe seama și la dispoziția C.N.S.C., corespunzătoare dosarului nr. 345/2025.

Din documentele depuse de părți și din susținerile acestora, Consiliul constată următoarele:

....., în calitate de autoritate contractantă, a organizat o procedură simplificată, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect „Servicii de proiectare, asistență tehnică din partea proiectantului și execuție lucrări în cadrul obiectivului de investiții " Pod peste râul Olt pe DC 33A, în sat Ariușd,, județul", inițiată prin publicarea în SEAP a anunțului de participare simplificat nr. SCN1133049/17.10.2023, cu valoarea estimată a achiziției de 10.033.155,79 lei fără TVA.

Potrivit raportului procedurii nr. 331/28.01.2025, în cadrul procedurii au fost depuse 8 oferte, dar evaluarea propunerilor tehnice și financiare nu a mai avut loc, deoarece membrii comisiei de evaluare a ofertelor, angajați în PRIMĂRIA COMUNEI au demisionat și nu a mai fost nominalizată nicio altă comisie de evaluare.

Ca o consecință a acestui fapt, autoritatea contractantă a dispus anularea procedurii de achiziție în conformitate cu prevederile art. 212, alin. (1), lit. c) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, comunicată contestatoarei prin adresa nr. 335/28.01.2025.

Contestatoarea consideră nelegală și netemeinică decizia autorității contractante de a anula procedura de atribuire, fiind încălcate prevederile art. 146, alin. (2) din Normele Metodologice de aplicare a Legii nr. 98/2016, aprobate prin Hotărârea de Guvern nr. 395/2016, precum și prevederile art. 212 din Legea nr. 98/2016.

Motivele invocate de către autoritatea contractantă în Dispoziția nr. 19/28.01.2025 de anulare a procedurii privind obiectivul de investiții

„Pod peste râul Olt pe DC 33A, în sat Ariușd,, județul” și în Nota justificativă nr. 330/28.01.2025 sunt următoarele: „în urma alegerilor locale desfășurate la data de 09.06.2024, pentru funcția de primar al comunei a fost ales și ulterior validat prin încheierea nr.3796/305/2024 din 10.10.2024, dl.

De la data organizării alegerilor locale și validarea noului primar și până la acest moment, primăria comunei s-a confruntat cu o serie de demisii, fapt ce a condus la imposibilitatea numirii unei noi comisii de evaluare, astfel că procesul de evaluare a ofertelor nu a mai putut continua.

Având în vedere toate aceste aspecte, propunem anularea procedurii de atribuire, actualizarea documentației de atribuire în sensul eliminării clauzei suspensive, având în vedere semnarea contractului de finanțare nr. 675/16.10.2024, modificarea listei persoanelor cu funcții de decizie, ca urmare a modificărilor intervenite în urma alegerilor locale din anul 2024, inclusiv nominalizarea altor persoane în comisia de evaluare a ofertelor și stabilirea unor criterii de calificare/selecție și factori de evaluare a ofertelor, luând în considerare gradul de complexitate al lucrărilor ce urmează a fi executate”.

Consiliul are în vedere că cele consemnate în Nota Justificativă, anularea procedurii nu pot constitui baza anulării unei proceduri de atribuire. Dacă s-ar accepta un astfel de motiv, ar însemna că toate procedurile aflate în desfășurare în anii electorali ar fi sortite anulării, deoarece se schimbă responsabilii, demisionează oameni, se schimbă viziunea autorităților publice, aspect ce ar aduce nesiguranță și imprevizibilitate în sistemul achizițiilor publice din România.

Prin urmare, Consiliul reține că nu sunt îndeplinite condițiile expres și limitativ prevăzute pentru a fi dispusă măsura severă a anulării procedurii de atribuire, art. 212 alin. (1) lit. c) și alin. (2) din Legea nr. 98/2016 stabilind că autoritatea contractantă are obligația de a anula aplicarea procedurii pentru atribuirea contractului de achiziție publică în următoarele cazuri:

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

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

De asemenea, prevederile art. 126 alin. (9) și (10) din HG nr. 395/2016 stabilesc dreptul autorității contractante de a nominaliza membrii de rezervă pentru membrii comisiei de evaluare, oferindu-i posibilitatea de a înlocui un membru al comisiei de evaluare care, din motive obiective, nu are posibilitatea de a-și îndeplini atribuțiile care rezultă din calitatea de membru. Chiar dacă autoritatea nu i-a numit încă

de la începutul procedurii, nu există vreun impediment legal a numi o nouă comisie de evaluare.

În ceea ce privește motivul invocat în notă, respectiv necesitatea eliminării clauzei suspensive, având în vedere semnarea contractului de finanțare nr. 675/16.10.2024, Consiliul reține că nici acesta nu este un motiv valid de anulare, atât timp cât a existat un număr important de operatori, concurența fiind asigurată. Faptul că s-a împlinit condiția suspensivă prin semnarea contractului, nu poate fi decât un motiv de continuare a procedurii, și nu de anulare a sa, anularea intervenind doar dacă finanțarea era refuzată.

Astfel, anularea procedurii de atribuire reprezintă o măsură de excepție, care poate fi adoptată de autoritățile contractantă sau pronunțată de organismele de remedii în situații expres și limitativ de lege, atunci când nu mai sunt posibile alte măsuri de remediere.

Din interpretarea articolului art. 212 alin. (1) lit. c) și alin. (2) din Legea nr. 98/2016, se observă că măsura anulării procedurii este posibilă doar atunci când se constată încălcări ale normelor legale care afectează principiile prevăzute la art. 2 din Legea nr. 98/2016, condiție neîndeplinită în cauza pendinte.

Consiliul reține că procedurile de atribuire reglementate de Legea nr. 98/2016 care transpune în dreptul național prevederile Directivei 2014/24/UE, au ca scop unic încheierea unui contract de achiziții publice.

Numai în mod excepțional, atunci când pe parcursul procedurii de atribuire survin circumstanțe care împiedică încheierea contractului, este posibilă nefinalizarea procedurii de atribuire prin încheierea unui contract.

Prin urmare, potrivit art. 1 alin. (1) și (2) din Directivă, încheierea contractului de achiziții publice este scopul și rezultatul procedurii de atribuire, neputând fi concepută o procedură care să nu se finalizeze cu încheierea unui contract, cu excepția cazurilor în care acest lucru nu este posibil din motive independente de voința autorității contractante, aspect subliniat în legislația națională prin prevederile art. 143 alin. (1) din HG nr. 395/2016 care statuează regula conform căreia *„autoritatea contractantă are obligația de a încheia contractul de achiziție publică/acordul-cadru cu ofertantul a cărui ofertă a fost stabilită ca fiind câștigătoare”*.

De la această regulă, prevederile art. 212 din Legea nr. 98/2016 instituie mai multe excepții, printre acestea neregăsindu-se schimbarea primarului, demisia comisiei de evaluare, împlinirea condiției suspensive.

Faptul că art. 212 alin. (1) lit. c) teza a 2-a din Legea nr. 98/2016 prevede posibilitatea anulării procedurii de atribuire *„dacă încălcări ale prevederilor legale afectează procedura de atribuire sau dacă este imposibilă încheierea contractului”* trebuie interpretată în contextul anterior invocat, în care anularea procedurii este o excepție de la regula

generală, survenită din motive independente de voința autorității contractante, situație care nu este aplicabilă în speța dedusă soluționării.

Autoritatea contractantă nu are opțiunea de a nu încheia contractul în urma derulării procedurii de atribuire, de a amâna încheierea contractului cu scopul de a crea circumstanțe artificiale de anulare a procedurii (a se vedea în acest sens prevederile art. 145 din HG nr. 395/2016) și nici de a stabili situații în care procedura ar fi anulată, fără încheierea contractului, și care ar depinde de acțiunea sau inacțiunea sa. În acest mod, ar fi adăugate obstacole nejustificate pentru accesul operatorilor economici la procedurile de achiziții publice.

Potrivit paragrafului 46 din hotărârea pronunțată de CJUE în cauza C-451/08 Herman Müller, *„Noțiunea de contract este esențială în cadrul definiției domeniului de aplicare al Directivei 2004/18. După cum se menționează în considerentul (2) al directivei amintite, aceasta are ca obiect aplicarea normelor de drept ale Uniunii în cazul atribuirii contractelor încheiate în numele statului, al colectivităților teritoriale și al altor organisme de drept public”*.

Potrivit paragrafului 37 din hotărârea CJUE pronunțată în cauza C-26/03 Stadt Halle, aplicarea dreptului unional de către autoritatea contractantă nu este opțională. Dacă scopul unic al organizării procedurii de atribuire este încheierea unui contract de achiziții publice, niciun element al acestei proceduri nu ar putea face încheierea contractului dependentă de acțiuni sau omisiuni ale entității contractante.

Modalitatea în care a înțeles autoritatea contractantă să anuleze procedura de atribuire a contractului se situează în afara prevederilor legale, urmând să se observe în principal, că atunci când se hotărăște organizarea unei proceduri de atribuire și a publicarea pe site-ul propriu a anunțului de participare și a documentației de atribuire aferentă nu mai este permis ca prin propria voință să invoce demisiile angajaților care făceau parte din comisia de evaluare, prin anularea întregului demers de atribuire care apare pe de-o parte, ca nelegală în raport de dispozițiile art. 212 din lege, dar și de natură să încalce drepturile recunoscute de același act normativ în beneficiul ofertanților participanți.

Nefiind localizată o culpă în sarcina lor, ofertanții nu pot fi prejudiciați printr-o hotărâre arbitrară a autorității contractante.

Organizarea procedurii de atribuire implică costuri nu doar pentru operatorii economici ci și pentru autoritatea contractantă, cum ar fi salariile personalului propriu care a elaborat documentația de atribuire, costuri pentru procurarea serviciilor de consultanță, plata experților cooptați etc., toate aceste costuri trebuind să aibă, conform art. 2 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, finalitate concretă constând în achiziționarea de bunuri, servicii și lucrări în condiții de eficiență economică și socială, rigori care nu sunt respectate în cadrul prezentei proceduri de atribuire.

Având în vedere cele constatate, în temeiul art. 26 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, Consiliul va admite contestația formulată de

SA, în contradictoriu cu în calitate de autoritate contractantă și va dispune reluarea procedurii, numirea unei noi comisii de evaluare, evaluarea, în continuare a propunerilor tehnice și continuarea procedurii până la finalizarea sa.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

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

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

CONSILIUL DECIDE:

Admite contestația formulată de SA, în contradictoriu cu în calitate de autoritate contractantă și va dispune reluarea procedurii, numirea unei noi comisii de evaluare, evaluarea, în continuare a propunerilor tehnice și continuarea procedurii până la finalizarea sa.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți.

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

PREȘEDINTE,

MEMBRU,

MEMBRU,