

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

DECIZIE

Nr. ...

Data: ...

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 26860/29.04.2024, formulată de către societatea ... SRL, cu sediul social în ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., CUI ..., reprezentată legal prin administrator ..., și convențional prin avocat ..., cu sediul profesional în ..., împotriva rezultatului procedurii de atribuire consemnat în adresa nr. 33281/22.04.2024, organizată de către ..., cu sediul ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii desfășurată prin „licitație deschisă”, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică de servicii având ca obiect *“Servicii de elaborare a documentației tehnico-economice, faza SF cu elemente specifice din DALI și PT, DTAD/DTAC și DTOE, pentru “...”*, cod CPV 79930000-2 Servicii de proiectare specializata (Rev. 2), anunț de participare simplificat nr. .../26.11.2023, s-au solicitat următoarele: *„1. anularea rezultatului procedurii consemnat în adresa nr. 33281/22.04.2024, prin care autoritatea contractantă a decis anularea procedurii de atribuire; 2. anularea raportului procedurii nr. 33071/ 22.04.2024 (refăcut) în ceea ce privește decizia de anulare a procedurii de atribuire și a tuturor acelor care au stat la baza emiterii deciziei de anulare a procedurii; 3. obligarea autorității contractante la continuarea procedurii conform celor statuate în decizia CNSC ce se va pronunța; 4. obligarea intimatei la plata cheltuielilor ocazionate de soluționarea contestației”*.

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

În luarea deciziei asupra
cauzei de față,

Consiliul National de Soluționare a Contestațiilor

reține următoarele:

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 26860/29.04.2024, societatea ... SRL critică rezultatul procedurii de atribuire în cauză, solicitând cele evocate în partea introductivă.

Preliminar, în ce privește procedura în cauză, contestatoarea menționează că după un proces de evaluare care a durat de 3 luni, conform raportului procedurii nr. 23314/20.03.2024, oferta sa a fost clasată pe primul loc, iar, ulterior, prin adresa nr. 23322/20.03.2024 a fost declarată câștigătoare.

Deși decizia de mai sus a rămas definitivă prin necontestare, și, prin urmare, aștepta semnarea contractului de achiziție publică, societatea contestatoare precizează că în data de 22.04.2024, la mai bine de o lună de la transmiterea rezultatului respectiv, i s-a comunicat noul raport al procedurii nr. 33071/22.04.2024 precum și un alt rezultat, respectiv adresa nr. 33281/22.04.2024, conform căruia autoritatea contractantă a decis anularea procedurii de atribuire din cauza lipsei fondurilor, *„în baza prevederilor art. 212 alin.(1) lit. e) din Legea nr. 98/2016, procedura de atribuire a contractului de servicii având ca obiect elaborarea documentației tehnico-economice, faza SF cu elemente specifice din DALI și PT, DTAD/DTAC și DTOE, pentru "... este anulată, întrucât în bugetul ... aprobat pe anul 2024, nu sunt alocate fonduri pentru contractarea serviciilor aferente acestei proceduri, fapt care face imposibilă încheierea contractului (...) În acest sens s-a refăcut și raportul procedurii în data de 22.04.2024, care a fost publicat în SEAP"*.

Față de cele de mai sus, contestatoarea afirmă că decizia autorității contractante este nelegală deoarece încalcă prevederile legale în vigoare atât în ceea ce privește inițierea și organizarea procedurii cât și normele de excepție care vizează cazurile de anulare a procedurii, respectiv art. 212 alin 1) din Legea nr 98/2016 *„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"*, precum și art. 145 din HG nr. 395/2016 *„Autoritatea contractantă nu are dreptul de a amâna încheierea contractului cu scopul de a crea circumstanțe artificiale de anulare a procedurii"*, respectiv art. 146 alin. 2) din același act normativ *„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"*.

De asemenea, afirmă contestatoarea, art. 2, 9 și 12 din HG nr. 395/2016 prevăd, în mod expres, obligația identificării fondurilor necesare unei proceduri de achiziție publică anterior publicării acesteia, sens în care precizează că în anunțul de participare publicat, în S.E.A.P., în luna decembrie, la cap. II.2.13) Informații despre fondurile Uniunii Europene se menționează: *Achiziția se referă la un proiect și/sau program finanțat din fonduri ale Uniunii Europene: Nu*", o precizare similară regăsindu-se și la cap, II.2.13 *Informații despre fondurile*

Uniunii Europene din fișa de date: Achiziția se referă la un proiect și/sau program finanțat din fonduri ale Uniunii Europene: Nu”.

Prin raportare la cele de mai sus, contestatoarea susține că legiuitorul a avut în vedere o corelare a obiectului contractului cu resursele disponibile, iar, în cazul de față autoritatea contractantă și-a identificat modalitățile de finanțare a contractului de lucrări.

De altfel, afirmă contestatoarea, chiar în noul raport al procedurii se precizează că procedura de atribuire a fost inițiată în 2023, iar suma necesară contractului a fost prevăzută în bugetul anului 2023, faptul că evaluarea s-a prelungit până în martie 2024 fiind din cauză că autoritatea contractantă nu a luat măsurile interne necesare organizării acesteia, fapt ce nu poate fi imputat ofertanților.

Altfel spus, susține contestatoarea, modalitatea în care a înțeles autoritatea contractantă să anuleze procedura de atribuire a contractului se situează în afara prevederilor legale, deoarece evaluarea s-a finalizat cu desemnarea ofertei câștigătoare în 20.03.2024, iar anularea acesteia a survenit la mai bine de 1 lună de la acest moment, în tot acest timp autoritatea contractantă refuzând semnarea contractului aferent.

Or, afirmă contestatoarea, în măsura în care a decis că este necesar a se contracta serviciilor ce fac obiectul contractului și a publicat anunțul de participare, autorității contractante nu-i mai este permis să realizeze alte priorități (cum ar fi cele invocate în subsidiar în raportul procedurii vizând finanțarea altor proiecte), aceasta fiind obligată să continue procedura aferentă și nu să o anuleze la o lună după stabilirea câștigătorului procedurii.

Totodată, contestatoarea susține că anularea procedurii nu este din culpa ofertanților, care nu pot fi prejudiciați printr-o hotărâre arbitrară a autorității contractante, mai ales că tergiversarea procedurii de atribuire este din cauza nepăsării autorității contractante, lucru care nu poate constitui un motiv pertinent de a sancționa ofertanții care au depus oferte în prezenta procedură de atribuire.

Față de cele de mai sus, contestatoarea invocă art. 143 alin. 1) din HG nr. 395/2016, care instituie regula conform căreia autoritatea contractantă are obligația de a încheia contractul de achiziție publică cu ofertantul a cărui ofertă a fost stabilită ca fiind câștigătoare, pe baza propunerilor tehnice și financiare cuprinse în respectiva ofertă și chiar dacă prin actul normativ respectiv se instituie mai multe excepții, printre acestea nu se regăsesc cele invocate de autoritatea contractantă care au stat la baza deciziei de anulare a procedurii de atribuire.

În aceste condiții, contestatoarea invocă regula de interpretare *„ubi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus”*, în sensul că autoritatea contractantă nu poate adăuga la lege alte excepții de anulare a procedurii de atribuire, iar aceasta din urmă nu-și poate invoca propria culpă *„izvorâtă din indolența în pregătirea finanțării procedurii de atribuire”*, potrivit adagiului *„nemo auditur propriam turpitudinem*

allegans". În susținere invocă jurisprudență CNSC și solicită admiterea contestației așa cum a fost formulată.

În drept, invocă dispozițiile legale menționate în contestație. Ca probe, înscrisuri.

Societatea ... SRL a depus, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii cu nr. ..., eliberată de CEC Bank, sucursala Cluj, la data de 26.04.2024, în sumă de 22.689,08 lei, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. 28412/09.05.2024.

Prin adresa cu nr. 35881/30.04.2024, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. 28008/08.05.2024, autoritatea contractantă transmite un punct de vedere față de contestația formulată de către societatea ... SRL, solicitând respingerea acesteia, ca nefondată, pentru considerentele ce urmează a fi expuse.

Astfel, autoritatea contractantă prezintă un scurt istoric al procedurii de atribuire în cauză, cu mențiunea că prin referatul nr. 63930/21.08.2023 a aprobat achiziția serviciilor de proiectare și de consultanță aferente investițiilor propuse a fi realizate prin PRNV 2021-2027, în cadrul apelului de proiecte PRNV/2023/481.A/1 privind „Utilizarea crescută a transportului public și a altor forme de mobilitate urbană ecologice (mobilitate urbană) - Municipii reședință de județ, în baza Ghidului solicitantului aferent apelului”, printre investițiile propuse fiind și ,,...".

Procedura de achiziție a fost inițiată în anul 2023, iar suma necesară încheierii contractului de servicii de proiectare a fost asigurată din bugetul local al anului 2023, conform listei de investiții actualizată prin HCL nr. 379/ 20.12.2023 (anexa 1 - cap. 70.02 C poz. 3 - Documentații diverse pentru pregătire cereri de finanțare din fonduri atrase), cu scopul atragerii de fonduri europene nerambursabile pentru realizarea investiției menționate.

În acest sens, autoritatea contractantă menționează că termenul de depunere a cererilor de finanțare în cadrul PNRV 2021-2027 a fost data de 07.02.2024, pentru ca, ulterior, în data de 29.01.2024 să se aprobe prelungirea termenului de depunere a cererilor de finanțare, până la data de 07.05.2024. Termenul de depunere a ofertelor pentru „*Elaborarea documentației tehnico-economice, faza SF cu elemente specifice din DALI și PT\ DTAD/DTAC și DTOE, pentru "... nr. anunț de participare: .../ 26.11.2023*” a fost data de 17.01.2024.

Având în vedere cele de mai sus, autoritatea contractantă precizează că a considerat că scopul pentru care a fost lansată procedura de achiziție în cauză putea fi atins, iar conform raportului procedurii nr. 23314/ 20.03.2024, a fost desemnată câștigătoare oferta aparținând societății contestatoare ... SRL, căreia i s-au acordat 100 de puncte, valoarea ofertei fiind de 850.540,00 lei fără TVA.

Cu toate acestea, afirmă autoritatea contractantă, la aprobarea bugetului pe anul 2024, veniturile ... au fost diminuate considerabil față

de realizările aferente anului 2023 pentru sursa de venit: IVG (Impozitul pe Venit Global), motiv pentru care Ministerul Finanțelor i-a alocat numai 94,63 mii. lei, față de anul 2023, când i s-au alocat 106,45 mii. lei, ceea ce înseamnă o diminuare cu 11,82 mii. lei a resurselor bugetare. În acest context suma aprobată pentru investiții a fost prioritizată în special pentru contractele aflate în derulare, în timp ce pentru asigurarea cofinanțării la contractele cu finanțare prin PNRR, a contractat un credit din bănci comerciale în valoare de 50 mii. Lei.

Față de cele de mai sus, autoritatea contractantă susține că din aceste motive nu s-au putut alocă fonduri pentru încheierea de noi contracte (anexa 2- lista de investiții pe anul 2024 actualizată prin HCL 89 din 21.03.2024), inclusiv cel la care se referă contestația.

Privitor la suma prealocată în cadrul apelului de finanțare, autoritatea contractantă precizează că este de 20.347.653,30 euro, iar termenul final pentru depunerea cererilor de finanțare a fost 07.05.2024, ora 10:00. Pentru a beneficia de această sumă, autoritatea contractantă precizează că a depus alte două proiecte, pentru care documentațiile au fost realizate în cursul anului 2023, a căror valoare totală depășește suma prealocată de mai sus, iar „finanțarea unui nou proiect, în speță cel care face obiectul prezentei proceduri, este imposibilă”.

În aceste condiții, autoritatea contractantă menționează că a publicat, în SEAP, raportul procedurii refăcut nr. 33071/22.04.2024, prin care a aprobat anularea procedurii de atribuire în cauză, conform art. 212 alin. 1) lit. c) din Legea 98/2016 întrucât nu mai sunt alocate fonduri pentru realizarea investiției, fiind imposibilă semnarea contractului, situație în care continuarea procedurii de achiziție publică și atribuirea contractului nu este posibilă deoarece ar conduce la încălcarea prevederilor privind economicitatea, eficacitatea și eficiența utilizării resurselor financiare, iar angajarea cheltuielilor din bugetul local se face numai în limita creditelor bugetare aprobate, conform art. 4 din Legea 273/2006: „Autorizarea bugetară/angajamentele multianuale: (1)

Prin aprobarea bugetelor prevăzute la art. 1 alin. (2) se autorizează, pentru anul bugetar, veniturile și cheltuielile bugetare, după caz. (2) Sumele aprobate, la partea de cheltuieli, prin bugetele prevăzute la art. 1 alin. (2), în cadrul cărora se angajează, se ordonânțează și se efectuează plăți, reprezintă limite maxime, care nu pot fi depășite. (3) Angajarea cheltuielilor din aceste bugete se face numai în limita creditelor bugetare aprobate. (4) Angajarea și utilizarea creditelor bugetare în alte scopuri decât cele aprobate atrag răspunderea celor vinovați, în condițiile legii (...) Potrivit art. 77 din Legea 273/2006, privind finanțele publice - Constituie infracțiune și se pedepsește cu închisoare de la 3 luni la 2 ani sau cu amendă: a) angajarea, ordonânțarea și efectuarea de plăți peste limitele maxime ale sumelor aprobate la partea de cheltuieli, prin bugetele prevăzute la art. 1 alin.

(2); b) angajarea cheltuielilor din bugetele prevăzute la art. 1 alin. (2) peste limita creditelor bugetare aprobate".

Altfel spus, susține autoritatea contractantă, angajarea cheltuielilor de către ordonatorul de credite cu depășirea limitelor creditelor bugetare aprobate sau, mai grav, fără să mai existe prevăzut creditul bugetar, este interzisă și constituie infracțiune la disciplina financiară, sens în care Normele metodologice privind angajarea, lichidarea, ordonanțarea și plata cheltuielilor instituțiilor publice, precum și organizarea, evidența și raportarea angajamentelor bugetare și legale, aprobate prin Ordinul ministrului finanțelor publice nr. 1.792/2002, dispun la fel de clar că *„Este interzis ordonatorilor de credite aprobarea unor angajamente legale fără asigurarea că au fost rezervate și fondurile publice necesare plății acestora în exercițiul bugetar (...). Angajarea cheltuielilor trebuie să se facă întotdeauna în limita disponibilului de credite bugetare”*.

Totodată, autoritatea contractantă invocă și dispozițiile art. 3 alin. 2) din Legea nr. 273/2006 - *„Veniturile și cheltuielile bugetare”* - *„Creditele bugetare aprobate se utilizează pentru finanțarea administrației publice locale, programelor, proiectelor, activităților, acțiunilor, obiectivelor și altele asemenea, potrivit scopurilor prevăzute în legi și alte reglementări, și vor fi angajate și folosite în strictă corelare cu gradul previzionat de încasare a veniturilor bugetare”*, și, ca atare, 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 nu se poate încheia contractul și angaja legal cheltuielile pe care le presupune acesta, nemaexistând la acest moment sursa de finanțare.

De asemenea, afirmă autoritatea contractantă, chiar dacă la data inițierii procedurii de atribuire în cauză se previziona existența fondurilor aferente, acestea nu au mai fost alocate la finalizarea acesteia, bugetul previzionat pentru anul 2024 fiind sub cel aprobat. Cu toate acestea, și în această situație, autoritatea contractantă consideră că nu îi este interzis să își anuleze procedura ca urmare a restrângerii bugetare, ci dimpotrivă, este obligată la anularea acesteia dacă fondurile pe care conta nu mai sunt disponibile, motiv pentru care, în opinia sa, măsura dispusă este una întemeiată și legală.

Față de susținerile contestatoarei, potrivit cărora *„decizia autorității contractante încalcă prevederile legale în vigoare atât în ceea ce privește inițierea și organizarea procedurii cât și normele de excepție care vizează cazurile de anulare a procedurii.(...)”*, autoritatea contractantă precizează că legislația în domeniul achizițiilor nu condiționează inițierea și organizarea unei proceduri de atribuire, în mod expres, de asigurarea fondurilor necesare încheierii contractului, iar anularea procedurii nu s-a făcut din motivul încălcării unor prevederi legale care afectează procedura de achiziție, ci din cauza faptului că este imposibilă încheierea

contractului (din motivele invocate mai sus), situație reglementată de art. 212 alin. (1) lit. c) din Legea 98/2016, aceasta fiind una din cele două situații prevăzute la litera c): „sau dacă este imposibilă încheierea contractului”.

Referitor la invocarea de către contestatoare a prevederilor art. 145, art. 146 alin. 2) și art. 2, 9, 12 din HG nr. 395/2016, autoritatea contractantă precizează că procesul de evaluare a ofertelor s-a derulat în perioada legală prevăzută pentru licitație deschisă, termenul limită de evaluare a ofertelor fiind data de 11.04.2024, iar raportul procedurii inițial a fost elaborat în data de 20.03.2024, și prin urmare, procesul de evaluare a ofertelor nu a fost „întârziat” așa cum afirmă contestatoarea.

Totodată, autoritatea contractantă susține că nu a amânat încheierea contractului cu scopul de a crea circumstanțe artificiale de anulare a procedurii, dovedit de faptul că în perioada care a trecut între primul raport al procedurii - 20.03.2024 și cel de-al doilea raport - 22.04.2024, a încercat să identifice soluții pentru finanțarea acestui contract, iar negăsindu-le a luat decizia de anulare, pentru a nu întârzia nejustificat de mult o decizie în acest sens.

De asemenea, menționează autoritatea contractantă, chiar dacă dispozițiile art. 2, 9 și 12 din HG nr. 395/2016 nu prevăd obligația identificării fondurilor necesare derulării unei proceduri de achiziție anterior publicării în SEAP, ci doar obligația autorității contractante de a estima, anticipa, informa, în cadrul activității de planificare a achizițiilor, sursa de finanțare și valorile estimate ale achizițiilor, fiind adevărat că la sfârșitul anului 2023, când a fost demarată procedura de achiziție, suma necesară încheierii contractului era prevăzută în buget, totuși la data finalizării procedurii această sumă nu a mai putut fi asigurată.

Prin urmare, autoritatea contractantă susține că sunt nefondate afirmațiile contestatoarei potrivit cărora ar fi prelungit evaluarea până în martie 2024, având în vedere că termenul de depunere a ofertelor a fost data de 17.01.2024 și nici cea conform căreia în perioada scursă între primul raport al procedurii și cel de-al doilea i s-a refuzat dreptul de a semna contractul atribuit, deoarece societatea contestatoare nu a făcut niciun demers în acest sens.

Față de faptul că în opinia contestatoarei nu i-ar fi permis ca prin propria voință să realizeze alte priorități, autoritatea contractantă menționează că utilizarea bugetului local, secțiunea de investiții, s-a făcut cu prioritate pentru contractele aflate în derulare, suma alocată anului 2024 fiind sub cea estimată.

Autoritatea contractantă susține că nici afirmația contestatoarei potrivit căreia ar fi tergiversat procedura de atribuire nu este fondată având în vedere că încadrarea evaluării ofertelor s-a făcut în termenul legal, chiar înaintea îndeplinirii acestuia, 20.03.2024 față de 11.04.2024.

De asemenea, autoritatea contractantă invocă și art. 211 din Legea 98/2016, conform căruia procedura de atribuire se finalizează prin

încheierea contractului de achiziție publică sau prin anularea procedurii de atribuire, deci, în situația în care contractul de achiziție publică nu poate fi încheiat, conform prevederilor respective, aceasta nu se consideră finalizată, motiv pentru care trebuie anulată.

Prin urmare, susține autoritatea contractantă, deși legislația în domeniul achizițiilor publice nu prevede expres un termen minim sau maxim până la care este obligatorie semnarea contractului, conform punctului de vedere ANAP (speța 1039 din Ghid de achiziție publice administrat de ANAP), autoritatea contractantă poate amâna încheierea contractului de achiziție publică până la alocarea fondurilor necesare, în următoare situații: există certitudinea primirii respectivelor resurse financiare (lipsa fondurilor fiind de natură a pune autoritatea contractantă în imposibilitatea încheierii contractului, situație în care, conform prevederilor 212 alin (1) li. c) din Legea nr. 98/2016, autoritatea contractantă are obligația anulării procedurii de atribuire); autoritatea contractantă consideră că necesitatea care stă la baza încheierii contractului de achiziție publică în cauză se menține; perioada de timp dintre declararea câștigătorului și încheierea contractului de achiziție publică nu se prelungește pe o perioadă ce ar putea crea circumstanțe artificiale de anulare a procedurii.

Or, în situația de față afirmă că s-a existat certitudinea asigurării resurselor financiare pe parcursul anului 2024, cu atât mai puțin în perioada de valabilitate a ofertelor, motiv pentru care, susține autoritatea contractantă, necesitatea care stă la baza încheierii contractului nu mai există, iar termenul pentru depunerea cererii de finanțare, în scopul pentru care s-a derulat procedura contestată, este data de 07.05.2024, care nu mai poate fi respectat.

În concluzie, autoritatea contractantă precizează că își menține punctul de vedere conform căruia decizia de anulare a procedurii a fost luată în conformitate cu legislația în vigoare fără a se încălca principiile care stau la baza atribuirii contractelor.

În drept, invocă Legea 101/2016. Ca probe, înscrisuri.

Prin adresa înregistrată la C.N.S.C. sub nr. 28876/13.05.2024, contestatoarea depune „note scrise”, cu privire la punctul de vedere al autorității contractante, susținând că, în opinia sa, prin documentul în cauză, de fapt autoritatea contractantă confirmă că, în speță, nu sunt incidente prevederile art. 212 lit. c) din Legea nr. 98/2016, iar motivele prezentate de aceasta „expun lipsa de diligență a autorității contractante și nu o imposibilitate obiectivă de a semna contractul de achiziției publice”.

Totodată, contestatoarea precizează că încă de la începutul anului 2024 autoritatea contractantă i-a solicitat numeroase clarificări în privința ofertei depuse și chiar i-a transmis că i se va atribui acest contract, ceea ce a condus la o concluzia legitimă în acest sens.

De altfel, afirmă contestatoarea, decizia de atribuire este definitivă și a intrat în circuitul civil și produce efecte juridice, deoarece nu a fost revocată sau contestată/anulată în termenul legal, iar la o lună după acest moment autoritatea contractantă a decis să o revoce tacit printr-o nouă decizie prin care s-a dispus anularea procedurii de atribuire, fapt ce încalcă principiul securității juridice.

Totodată, contestatoarea susține că din documentele achiziției, precum și din mențiunile autorității contractante expuse în punctul de vedere, rezultă că procedura de atribuire în cauză a fost inițiată în anul 2023, iar suma necesară încheierii contractului a fost prevăzută în bugetul anului 2023. Faptul că pentru acest contract autoritatea contractantă s-a bazat și pe o finanțare externă, nementionată în documentația de atribuire, finanțare pe care ulterior a ales să o utilizeze pentru alte proiecte, nu-i conferă dreptul de a anula procedura de atribuire.

Prin urmare, societatea contestatoare afirmă că situația financiară expusă în punctul de vedere de către autoritatea contractantă nu poate constitui motiv de anulare și nu-i poate fi opusă pentru următoarele considerente: (i) prin documentația de atribuire, document cu forță obligatorie atât pentru ofertanți cât și pentru autoritatea contractantă, aceasta din urmă a precizat că deține fonduri proprii pentru acest contract; (ii) nicăieri în documentație nu a fost inserată vreo clauză suspensivă a semnării contractului de existența sau obținerea unei finanțări ulterioare, pentru ca ofertanții să fie informați în consecință; (iii) în speță, nu este în discuție o lipsă a fondurilor ci o decizie unilaterală de a utiliza finanțarea pentru alte contracte; (iv) procedura a fost tergiversată, contrar susținerilor autorității contractante având în vedere și numărul substanțial de clarificări solicitate cât și faptul că decizia de anulare a survenit după o lună de la finalizarea evaluării și desemnarea ofertei sale drept câștigătoare; (v) prin conduita autorității contractante s-au produs prejudicii însemnate constând în consemnarea garanțiilor, evitarea depunerii ofertei în alte proceduri etc.

În aceste condiții, societatea contestatoare susține că autoritatea contractantă trebuie să aplice art. 142 alin. (1) din HG nr. 395/2016 care instituie regula conform căreia autoritatea contractantă are obligația de a încheia contractul de achiziție publică cu ofertantul a cărui ofertă a fost stabilită ca fiind câștigătoare, pe baza propunerilor tehnice și financiare cuprinse în respectiva ofertă, deoarece în cazul de față, autoritatea contractantă nu are opțiunea de a nu încheia contractul în urma derulării procedurii de atribuire. În susținere, invocă jurisprudență europeană.

Referitor la justificarea cheltuielilor de judecată, contestatoarea transmite următoarele documente: împuternicire avocațială pentru avocat ...; factură seria AHB nr. 1852/08.05.2024 în valoare de 8.467,15 lei; extras de cont.

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

..., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura de achiziție publică, desfășurată online, prin „licitație deschisă”, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică de servicii având ca obiect *„Servicii de elaborare a documentației tehnico-economice, faza SF cu elemente specifice din DALI și PT, DTAD/DTAC și DTOE, pentru "...”, cod CPV 79930000-2 Servicii de proiectare specializata (Rev. 2), prin publicarea, în S.E.A.P., a anunțului de participare simplificat nr. .../26.11.2023.*

La pct. II.1.5) din cadrul anunțului de mai sus este menționată o *valoare totală estimată de 1.134.453,78, fără T.V.A., în timp ce la pct. II.2.5) al aceluiași anunț se precizează că se va utiliza criteriul de atribuire „cel mai bun raport calitate-preț”, factorii de evaluare și ponderea acestora fiind: „Prețul ofertei – 40%; Experiența profesională a experților cheie (Experiența deținută de inginer proiectant de drumuri) -15%; Experiența profesională a experților cheie (Experiența deținută de specialist geotehnică și fundații -15%; Demonstrarea unei metodologii pentru realizarea serviciilor (...) 15%; (...) Planul de lucru pentru realizarea serviciilor – 15%”.*

Conform procesului – verbal nr. 4528/18.01.2024, pag. 1 – 13, în cadrul procedurii de atribuire au depus oferte următorii operatori economici: SC ... SRL; ASOCIEREA SC ... SRL/... SRL și SC ... SRL.

Ulterior evaluării ofertelor de mai sus, astfel cum rezultă din raportul procedurii nr. 23314/20.03.2024, pag. 25 – 44, ofertele aparținând SC ... SRL și SC ... SRL au fost declarate admisibile; oferta desemnată câștigătoare aparținând societății ... SRL.

Decizia de mai sus a fost transmisă de către autoritatea contractantă către societatea ... SRL prin adresa nr. 23322/20.03.2024, pag. 45.

Cu toate acestea, în data de 22.04.2024, autoritatea contractantă a transmis societății ... SRL adresa cu nr. 33281, pag. 73, potrivit căreia *„în baza art. 212 alin. 1) lit. c) din Legea nr. 2016, procedura de atribuire (...) este anulată (...)”.*

În urma luării la cunoștință a conținutului documentului de mai sus, societatea ... SRL a formulat contestația dedusă soluționării, solicitând cele menționate în partea introductivă.

Consiliul constată că societatea ... SRL a constituit cauțiunea în cuantumul și în termenul prevăzut la art. 61¹ din Legea nr. 101/2016.

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

Referitor la fondul cauzei, Consiliul are în vedere dispozițiile art. 213 alin. 2) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, conform căroră *„Autoritatea contractantă are obligația de a face publică decizia de anulare a procedurii de atribuire a contractului de achiziție*

publică/acordului-cadru, însoțită de justificarea anulării procedurii de atribuire, prin intermediul platformei electronice prevăzute la art. 150 alin. (1), în termen de o zi lucrătoare de la adoptarea deciziei de anulare”.

Prin raportare la norma juridică de mai sus, Consiliul reține că potrivit mențiunilor din adresa nr. 33281/22.04.2024, autoritatea contractantă a justificat anularea procedurii de atribuire în cauză, astfel: „în baza art. 212 alin. 1) lit. c) din Legea nr. 2016, procedura de atribuire (...) este anulată întrucât în bugetul ... aprobat pe anul 2024, nu sunt alocate fonduri pentru contractarea serviciilor aferente acestei proceduri, fapt care face imposibilă încheierea contractului. În acest sens s-a refăcut și raportul procedurii în data de 22.04.2024, care a fost publicat în SEAP”.

Conform temeiului legal invocat de către autoritatea contractantă, respectiv art. 212 alin. 1) lit. c) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, „Autoritatea contractantă are obligația de a anula procedura de atribuire a contractului de achiziție publică/acordului-cadru în următoarele cazuri: c) (...) este imposibilă încheierea contractului”.

Din analiza documentelor anexate dosarului cauzei, Consiliul reține că în justificarea deciziei de mai sus, autoritatea contractantă, prin direcția tehnică, a elaborat referatul nr. 31977/17.04.2024, pag. 50 – 52, în cadrul căruia a consemnat următoarele: „(...) Prin referatul de necesitate nr. 28952/04.04.2022, actualizat cu referatul nr. 63930/21.08.2023 a fost aprobată achiziția serviciilor de proiectare și consultanță aferente investițiilor propuse a fi realizate prin PRNV 2021 – 2027 în cadrul apelului de proiecte PRNV/2023/481.A/1 privind Utilizarea crescută a transportului public și a altor forme de mobilitate urbană ecologice (mobilitatea urbană) – Municipii reședință de județ, în baza Ghidului solicitantului aferent apelului. Ulterior, în urma publicării Corigendumului 3 la Ghidul solicitantului, prin referatul nr. 11776/12.02.2024 a fost actualizată situația serviciilor de proiectare, cu un studio de fezabilitate pentru lucrări de instalare a stațiilor de încărcare și a racordării la rețeaua de energie electrică, inclusive asigurarea necesarului de putere, afeentă achiziției de autobuze electrice echipate cu sisteme pentru serviciul de transport public local de persoane în ..., finanțate prin PRNV 2021 – 2027. Conform Ghidului solicitantului PRNV 2021 – 2027 privind Utilizarea crescută a transportului public și a altor forme de mobilitate urbană ecologice (mobilitate urbană) – Municipii reședință de județ, apel de proiecte PRNV/2023/481.A/1 dedicat Municipiilor – reședință de județ și uat limitrofe din zonele urbane funcționale aferente acestora, variant în vigoare la această data conform corrigendum 3, suma prealocată ... în cadrul apelului este de 20.347.653,30 euro, iar termenul final pentru depunerea cererilor de finanțare este 07.05.2024 (...) Conform Ghidului solicitantului, există posibilitatea supracontractării conform OUG nr.

133/2021 – art. 15 alin. 1) lit. b) cu 100%, în funcție de disponibilitatea fondurilor (...) Situația proiectelor pregătite/în curs de pregătire pentru a fi depuse de către ... în cadrul acestui apel, este următoarea (...) 6. Modernizare coridor de mobilitate nord – sud II: str. Kossuth, str. A. Șaguna, str. Gh. Lazăr, str. T. Vladimirescu și str. Fabricii (2,5 km) plus Fabricii (1,43 km) – 113.372.331 (estimare pe baza costului pe km aferent proiectului nr. 1 din tabel: 28.847.921 lei/km) – S-a finalizat procedura de achiziție servicii de proiectare faza SF și PT (fără clauză suspensivă), dar nu sunt asigurate fonduri în bugetul local pentru semnarea contractului (...) având în vedere analiza de mai sus (...) propunem anularea procedurii de atribuire a contractului de servicii de proiectare, pentru acest proiect”.

Consiliul nu va lua în considerare, ca întemeiate, motivele mai sus invocate de către autoritatea contractantă pentru anularea procedurii de atribuire în cauză, având în vedere că potrivit strategiei de contractare nr. 89334/13.11.2023, pag. 1 – 24, „prin referatul nr. 63930/21.08.2023 al SMSCUP din cadrul Primăriei ... s-a aprobat achiziția serviciilor de proiectare și de consultanță aferente (...) Printre investițiile propuse este și «...»”. Conform aceluiași document valoarea estimate aferentă procedurii de atribuire în cauză a fost de 1.350.000 lei și „include costurile cu achitarea taxelor pentru obținerea avizelor/acordurilor solicitate (...)”, ceea ce presupune că fondurile în cauză au fost deja alocate acestei achiziții.

Totodată, Consiliul va respinge și afirmația autorității contractante potrivit căreia „dispozițiile art. 2, 9 și 12 din HG 395/2016 nu prevăd obligația identificării fondurilor necesare derulării unei proceduri de achiziție (...)”, deoarece conform art. 12 alin. 5) lit. d) 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 „Programul anual al achizițiilor publice trebuie să cuprindă cel puțin informații referitoare la: d) sursa de finanțare”.

Așadar, în virtutea principiului asumării răspunderii, consacrat la art. 2 alin. 2) lit. f) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, și prin aplicarea dispozițiilor art. 12 din același act normativ, conform căruia „Valoarea estimată a achiziției se determină înainte de inițierea procedurii de atribuire și este valabilă la momentul inițierii procedurii de atribuire (...)”, autoritatea contractantă a inițiat procedura de atribuire în cauză, prin publicarea, în S.E.A.P., a anunțului de participare nr. .../26.11.2023, sursa de finanțare fiind bugetul local al ..., conform punctul de vedere nr. 35881/30.04.2024, înregistrat la C.N.S.C. sub nr. 280008/08.05.2024.

Cuantumul aferent valorii estimate este foarte important mai ales în situația în care valoarea estimate reprezintă, pe de-o parte, un instrument aflat la dispoziția autorității contractante pentru a determina

quantumul sumelor ce urmează a fi disponibilizate, în cazul de față pentru achiziționarea serviciilor de elaborare a documentației tehnico-economice, iar, pe de altă parte, reprezintă un barometru utilizat de autoritatea contractantă în vederea evaluării propunerilor financiare depuse, stabilit pe baza principiului asumării răspunderii, consacrat la art. 2 alin. 2) lit. f) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice.

În ceea ce privește alocarea fondurilor respective, inclusiv în cuprinsul referatului nr. 31977/17.04.2024, cu privire la procedura de atribuire în cauză, există mențiunea „*fără clauză suspensivă*”, ceea ce înseamnă că fondurile necesare derulării contractului de achiziție în cauză au fost, în mod cert, asigurate de către autoritatea contractantă, astfel cum recunoaște ..., în cuprinsul aceluiași punct de vedere, respectiv că „*este adevărat că la sfârșitul anului 2023, când a fost demarată procedura de achiziție, suma necesară încheierii contractului era prevăzută în buget*”.

Prin urmare, în condițiile în care autoritatea contractantă a inițiat și finalizat procedura de atribuire în cauză, iar conform raportului procedurii nr. 23314/20.03.2024, a desemnat oferta contestatoarei drept câștigătoare, aceasta era obligată să încheie contractul aferent și să depună toate diligențele pentru a asigura fondurile aferente procedurii de atribuire respective și pe parcursul anului 2024 și nu să anuleze, în mod arbitrar, procedura de atribuire în cauză.

În baza aceluiași raționament, Consiliul va respinge, ca nefondate, și alegațiile autorității contractante din punctul de vedere nr. 35881/30.04.2024, înregistrat la C.N.S.C. sub nr. 280008/08.05.2024, potrivit căroră „*la aprobarea bugetului pe anul 2024 veniturile ... au fost diminuate considerabil față de realizările aferente anului 2023*”, întrucât deși situația descrisă de către autoritatea contractantă este reflectată în cadrul «*Listei de investiții pe anul 2023 actualizată în baza HCL nr. 379/20.12.2023*», anexat dosarului cauzei, aceasta din urmă, în baza principiului asumării răspunderii evocat mai sus, nu numai că a continuat derularea procedurii de atribuire în cauză, însă 3 (trei) luni mai târziu, conform raportului procedurii nr. 23314/20.03.2024, a și desemnat oferta contestatoarei drept câștigătoare.

În aceste condiții, Consiliul constată că prin anularea procedurii de atribuire în cauză, autoritatea contractantă nu a respectat dispozițiile imperative ale art. 145 din H.G. nr. 395/2016, conform căroră aceasta „*nu are dreptul de a amâna încheierea contractului cu scopul de a crea circumstanțe artificiale de anulare a procedurii*”, coroborate cu cele de la art. 146 alin. 2) din același act normativ potrivit căroră „*Autoritatea contractantă nu are dreptul să adopte nicio măsură cu scopul (...) 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*”.

Pe cale de consecință, se impune anularea *„raportului procedurii refăcut nr. 33071/22.04.2024”*, prin care autoritatea contractantă a anulat procedura de atribuire în cauză și obligarea ... la reluarea acesteia, conform primului raport al procedurii nr. 23314/20.03.2024, prin care oferta contestatoare a fost desemnată câștigătoare și semnarea contractului aferent.

În continuare, prin raportare la dispozițiile art. 26 alin. 9) din Legea nr. 101/2016, conform căroră *„poate obliga, la cerere, partea în culpă, la plata cheltuielilor efectuate pentru soluționarea contestației. Cuantumul, detalierea și documentele doveditoare ale cheltuielilor efectuate sunt prezentate în cerere, care trebuie depusă înainte de pronunțarea deciziei de soluționare a contestației”*, Consiliul reține că societatea contestatoare a prezentat factura nr. AHB1852/10.05.2024, în valoare de 8.467,15 lei.

Față de aspectele de fapt și de drept de mai sus, în temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, pentru considerentele reținute, Consiliul va admite contestația formulată de către societatea ... SRL în contradictoriu cu autoritatea contractantă ... și va anula *„raportul procedurii refăcut nr. 33071/22.04.2024”*, precum și toate actele subsecvente acestuia, inclusiv comunicarea rezultatului procedurii nr. 33281/22.04.2024.

Va obliga autoritatea contractantă la reluarea procedurii de atribuire în cauză conform raportului procedurii nr. 23314/20.03.2024, respectiv comunicării rezultatului procedurii nr. 23322/20.03.2024, prin care oferta contestatoarei a fost desemnată câștigătoare și semnarea contractului aferent, potrivit celor menționate în motivarea aferentă, în termen de 15 (cincisprezece) zile de la primirea prezentei.

Va obliga autoritatea contractantă la plata sumei de 5.000 de lei reprezentând parte din cheltuielile de judecată solicitate.

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 ... SRL, cu sediul social în ..., în contradictoriu cu autoritatea contractantă ..., cu sediul ..., și anulează *„raportul procedurii refăcut nr. 33071/22.04.2024”*, precum și toate actele subsecvente acestuia, inclusiv comunicarea rezultatului procedurii nr. 33281/22.04.2024.

Obligă autoritatea contractantă la reluarea procedurii de atribuire în cauză, conform raportului procedurii nr. 23314/20.03.2024, respectiv comunicării rezultatului procedurii nr. 23322/20.03.2024, prin care

oferta contestatoarei a fost desemnată câștigătoare și semnarea contractului aferent, potrivit celor menționate în motivarea aferentă, în termen de 15 (cincisprezece) zile de la primirea prezentei.

Obligă autoritatea contractantă la plata sumei de 5.000 de lei reprezentând parte din cheltuielile de judecată solicitate.

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,

...