

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. .../.../...

Data: ...

Prin contestația nr. 0313/06.06.2024, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. .../..., formulată de ... SRL, cu sediul în ..., înmatriculată la Registrul Comerțului cu nr. ..., având cod unic de înregistrare ..., reprezentată legal prin administrator ..., împotriva raportului procedurii nr. 2348/24.05.2024 și a adresei de comunicare a rezultatului nr. 2395/27.05.2024, documente emise de către ..., în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în ..., în cadrul procedurii *licitație deschisă*, derulată online, organizată în vederea atribuirii contractului având ca obiect *Achiziționare microbuz electric și stație de reîncărcare în comuna ... în cadrul proiectului „ACHIZIȚIONARE MICROBUZ NEPOLUANT ȘI ÎNFINȚARE STAȚIE REÎNCĂRCARE ÎN COMUNELE ... ȘI ..., JUDEȚUL ...”*, cod CPV 34144900-7 - Vehicule electrice (Rev.2), anunț de participare simplificat nr. .../..., s-au solicitat:

„I. Anularea raportului procedurii 2348/24.05.2024 și a comunicării rezultatului 2395/27.05.2024

II. Obligarea Autorității Contractante la continuarea procedurii de atribuire”.

În luarea deciziei, **CONSILIUL, legal investit, a avut în vedere următoarele:**

... SRL formulează contestația nr. 0313/06.06.2024, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. .../..., împotriva raportului procedurii nr. 2348/24.05.2024 și a adresei de comunicare a rezultatului nr. 2395/27.05.2024, documente emise de către ..., solicitând cele redată în partea introductivă.

I. Cu titlu de aspecte prealabile, contestatorul transmite că oferta pe care a depus-o în cadrul prezentei proceduri a fost declarată admisibilă în toate cele patru etape: evaluare DUAЕ, evaluare propuneri tehnice, evaluare propuneri financiare și evaluare documente care susțin informațiile din DUAЕ. Cu toate acestea, mai adaugă, autoritatea

contractantă a decis anularea procedurii fără temei legal, decizie ce i-a fost comunicată prin intermediul SEAP, în data de 27.06.2024.

II. În susținerea caracterului întemeiat al contestației sale, petentul arată că, prin intermediul adresei de comunicare a rezultatului, autoritatea contractantă i-a comunicat a considerat restrictivă cerința de la cap. III.1.3.a) din fișa de date referitoare la experiența operatorilor economici (*„Ofertantul trebuie să fi furnizat produse similare în ultimii 3 ani în valoare cumulată de minim 1.200.000,00 lei, fără TVA. Sunt considerate produse similare și sunt relevante pentru îndeplinirea*

cerinței de calificare privind experiența similară următoarele: vehicule electrice.”) deoarece a generat riscul excluderii unor operatori economici ce acționează pe piață livrărilor de microbuze și care nu au putut participa datorită faptului ca nu au mai livrat autovehicule electrice.

În aprecierea sa, acest motiv de anulare a procedurii este neîntemeiat și încalcă dispozițiile art. 146 alin. (2) din HG nr. 395/2016, precum și principiul asumării răspunderii, prevăzut la art. 2 alin. (2) lit. f) din Legea nr. 98/2016, care presupune plata unei amenzi de către organizatoarea procedurii, nicidecum o asemenea măsură.

Prevalându-se de prevederile HG nr. 395/2016, susține că membrii comisiei de evaluare au dreptul/obligația de a evalua ofertele ținând cont de documentația de atribuire publicată și necontestată, orice analiză și acțiune de a stabili că cerințele sunt sau nu restrictive excedând cadrului legal și atribuțiilor lor.

O decizie din partea comisiei de evaluare, de a anula o procedură de achiziție publică în baza unei acțiuni pe care nu avea dreptul să o facă, este nulă de drept, subliniază contestatorul.

Acesta semnalează că documentația de atribuire a făcut obiectul controlului ex-ante al ANAP în urma căruia a fost emis avizul de conformitate nr. 2084/13.02.2024/DGSMSS, prin care cerința a fost vizată favorabil (nu a fost considerată restrictivă).

De asemenea, adaugă că jurisprudența Consiliului a arătat că defectuoasa pregătire a procedurii de atribuire de către autoritatea contractantă, impusă participanților la licitație, în timp ce deja s-au consumat în bună măsură etape importante ale procedurii (cum este și speța de față) constituie o încălcare a art. 146 alin. (2) din HG nr. 395/2016.

Față de cele de mai sus, concluzionează că decizia de anulare a procedurii este nelegală, autoritatea contractantă creând în mod artificial circumstanțe pentru a dispune respectiva măsură.

Invocarea culpei exclusive a comisiei de evaluare în gestionarea procedurii echivalează cu crearea circumstanțelor artificiale pentru anularea procedurii, mai menționează. În susținere, invocă jurisprudența Consiliului, făcând, totodată, trimitere la Decizia Curții Constituționale nr. 1/08.01.2009.

În drept, au fost invocate prevederile Legii nr. 98/2016, cele ale HG nr. 395/2016, cele ale Legii nr. 101/2016, precum și celelalte dispoziții legale la care s-a făcut trimitere în cuprinsul documentului.

În probațiune, au fost atașate înscrisuri.

Dovada comunicării contestației către autoritatea contractantă a fost prezentată.

Prin adresa nr. .../..., în temeiul art. 61¹ alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, Consiliul solicită contestatorului să transmită

dovada constituirii cauțiunii aferente contestației formulate, în cuantumul legal prevăzut.

Prin punctul de vedere nr. 2641/12.06.2024, înregistrat la C.N.S.C. cu nr. .../..., ... solicită respingerea contestației ce face obiectul prezentei cauze, ca nefondată.

În motivare, arată că cerința prevăzută la cap. 3.3. *Capacitatea tehnică și profesională* din fișa de date, referitoare la experiența similară, a fost „furnizarea de microbuze electrice”, iar în acord cu prevederile art.

5 din Instrucțiunea nr. 2/2017 a ANAP, aceasta este considerată experiență similară identică.

Astfel, consideră că este exclus să solicite demonstrarea experienței similare prin furnizarea de produse identice cu cele care fac obiectul contractului de achiziție publică care urmează a se atribui.

Neregula cu privire la experiența similară identică, mai punctează autoritatea contractantă, i-a fost semnalată de ANAP prin adresa nr. 2084/13.02.2024, solicitându-i, prin intermediul acesteia, remedierea printr-o măsură în care, în calitate de autoritate contractantă, trebuia să explicitizeze similaritatea obiectului contractului într-o manieră care să reflecte categoriile de produse de o complexitate comparabilă cu cele care fac obiectul contractului de achiziție publică ce urmează a fi atribuit, utilizând o descriere generală.

Ținând cont de adresa menționată mai sus, a reformulat cerința prevăzută în documentația de atribuire (strategia de contractare), stipulând faptul că experiența similară constă în „furnizare de vehicule electrice”, mai adaugă.

Organizatoarea procedurii menționează că, dintr-o eroare de comunicare realizată în procesul de corespondență, adresa emisă de către ANAP în data de 27.02.2024, care prevedea reformularea cerinței privind experiența similară, nu a fost pusă în aplicare de către comisia de evaluare; astfel, neregula cu privire la experiența similară a fost menținută pe tot parcursul procedurii.

La modul la care a fost formulată și menținută cerința, a îngrădit accesul la procedură operatorilor economici care comercializează licit pe piață vehicule cu alte tipuri de motorizare și a restrâns în mod artificial concurența, fiind incidente prevederile art. 50 din Legea nr. 98/2016, afirmă aceasta.

De altfel, adaugă că, în speță, a fost încălcat și principiul tratamentului egal, prevăzut la art. 2 alin. (2) al aceluiași act normativ.

În contextul expus, declară că și-a respectat obligația de anula procedura de atribuire, statuată de art. 212 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016. Având în vedere toate cele prezentate, învederează că va menține atât raportul procedurii, cât și adresa de comunicare a rezultatului, ca temeinice și legale.

În drept, au fost invocate prevederile Legii nr. 98/2016, precum și cele ale Instrucțiunii ANAP nr. 2/2017.

În probațiune, au fost atașate, pe suport electronic (DVD-R), documente din componența dosarului achiziției.

Prin nota internă din data de 04.07.2024, în temeiul art. 24 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, Consiliul a dispus prelungirea termenului de soluționare a contestației cu 10 zile. Această decizie a fost comunicată și autorității contractante cu adresa nr. .../....

Prin adresa înregistrată la C.N.S.C. cu nr. .../..., ... SRL transmite, în original, recipisa nr. ... din data de 11.06.2024, eliberată de CEC Bank - Sucursala ..., în valoare de 24.613,50 lei.

Analizând susținerile și documentele depuse la dosarul cauzei, **CONSILIUL constată următoarele:**

..., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura *licitație deschisă*, derulată online, organizată în vederea atribuirii contractului având ca obiect *Achiziționare microbuz electric și stație de reîncărcare în comuna ... în cadrul proiectului „ACHIZIȚIONARE*

MICROBUZ NEPOLUANT ȘI ÎNFINȚARE STAȚIE REÎNCĂRCARE ÎN COMUNELE ... ȘI ..., JUDEȚUL ...", cod CPV 34144900-7 - Vehicule electrice (Rev. 2), elaborând, în acest sens, documentația de atribuire aferentă și publicând în SEAP, anunțul de participare nr. .../.... Conform acestui anunț, valoarea estimată a procedurii este de 1.230.675,00 lei, fără TVA, iar criteriul de atribuire utilizat este „Cel mai bun raport calitate-preț”, cu factori de evaluare: Prețul ofertei – 40%; Termen garanție acumulatori – 20%; Capacitate baterii, cea mai mare capacitate – 20%; Autonomie baterii în condițiile cele mai dezavantajoase (încărcare maximă, Aer condiționat pornit/sau încălzitor) – 20%.

După cum rezultă din procesul verbal de vizualizare a ofertelor, înregistrat la autoritatea contractantă sub nr. 1279/04.04.2024, a fost depusă o singură ofertă, de către ... SRL.

Prin raportul procedurii, înregistrat la autoritatea contractantă sub nr. 2348/24.05.2024, comisia de evaluare a stabilit faptul că oferta depusă de ... SRL este admisibilă, dar a anulat procedura de atribuire.

Nemulțumit de acest rezultat, ... SRL a formulat contestația a cărei soluționare face obiectul prezentei cauze și a solicitat următoarele:

„I. Anularea raportului procedurii 2348/24.05.2024 și a comunicării rezultatului 2395/27.05.2024

II. Obligarea Autorității Contractante la continuarea procedurii de atribuire”.

Analizând pe fond contestația formulată de ... SRL, Consiliul constată că autorul acesteia este nemulțumit de decizia autorității contractante de anulare a procedurii de atribuire, motivul de anulare a procedurii invocat de autoritatea contractantă fiind neîntemeiat, în aprecierea contestatorului, care consideră că au fost încălcate dispozițiile art. 146 alin. (2) din HG nr. 395/2016, precum și principiul asumării răspunderii, prevăzut la art. 2 alin. (2) lit. f) din Legea nr. 98/2016, care presupune plata unei amenzi de către organizatoarea procedurii, nicidecum anularea procedurii de atribuire.

Consiliul constată că, în raportul procedurii nr. 2348/24.05.2024, sunt precizate următoarele:

«/.../ 4. Concluzii și semnături

Având în vedere avizul conform condiționat nr. 2048/7833/DGCECMSS/.../21.05.2024, emis de către ANAP, în cadrul căruia se menționează faptul că autoritatea contractantă nu a remediat neconformitățile aferente etapei de verificare a documentației de atribuire și care presupune ca și soluție de remediere „Anularea procedurii de atribuire în baza art. 212 alin. (1) lit. c) teza 1 din Legea nr. 98/2016 deoarece încălcări ale prevederilor legale afectează procedura de atribuire /.../ coroborat cu art. 2 ale aceluiași articol, având în vedere că la această etapă, autoritatea contractantă se află în imposibilitatea de a adopta măsuri corective fără ca acestea să conducă la încălcarea principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2) ale aceluiași act normativ”.

Comisia de evaluare consideră cerința fișei de date: III.1.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională, referitoare la experiența operatorilor economici, „Ofertantul trebuie să fi furnizat produse similare în ultimii 3 ani în valoare cumulată de minim 1.200.000,00 lei, fără TVA. Sunt considerate produse similare și sunt relevante pentru îndeplinirea cerinței de calificare privind experiența similară următoarele: vehicule electrice” ca fiind restrictivă, deoarece a existat riscul excluderii unor operatori economici ce acționează pe piața livrărilor de microbuze și care nu au putut participa datorită faptului că nu au mai livrat autovehicule electrice.

Conform art. 212 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016, Autoritatea contractantă are obligația de a anula procedura de atribuire a contractului de achiziție publică dacă există încălcări ale prevederilor legale.

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

/.../

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

/.../

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

Astfel, membrii comisiei decid anularea procedurii .../..., în conformitate cu avizul emis de ANAP /.../».

De asemenea, Consiliul are în vedere prevederile din instrucțiunile pentru ofertanți, publicate în SEAP în anexa anunțului de participare nr. .../..., sub identificatorul „[.../00002] FisaDate_DF1204967.pdf”, intitulate generic „fișa de date”, în care a fost menționată cerința de calificare precizată de autoritatea contractantă în raportul procedurii, anterior reprodusă.

Consiliul a regăsit, încărcat în SEAP, în anexa anunțului de participare nr. .../..., avizul conform **condiționat** nr. 2084/13.02.2024/DGCECMSS, în care, cu privire la fișa de date a achiziției, au fost precizate următoarele:

„/.../ 4. In fapt: Autoritatea contractanta a mentionat cerinta privind experienta similara identica cu cea care fac obiectul contractului

Masura de remediere: sectiunea III.1.3 a) **cu privire la solicitarea experientei similare „furnizarea de microbuze electrice”, aceasta nu poate fi formulata ca experienta identica cu cea care fac obiectul contractului, avand in vedere ca exista riscul excluderii unor operatori economici ce actioneaza pe respectiva piata insa nu se pot incadra in solicitarea autoritatii contractante. Prin urmare, corectati in conformitate cu Art. 5 din Instructiunea 2/2017 a ANAP, autoritatea contractanta va explicita similaritatea obiectului contractului intr-o maniera care sa reflecte categoriile/tipurile de produse de o complexitate comparabila cu cele care fac obiectul contractului de achizitie publica ce urmeaza sa fie atribuit, **utilizand o descriere generala, raportata la sectorul/domeniul in care se incadreaza acesta.**-observatie calitate /.../”.**

Autoritatea contractantă a publicat în SEAP anunțul de schimbare nr .../... și clarificarea generată automat ca urmare a modificărilor aduse documentației de atribuire (fișierul „[.../00020] Clarificare_Oficiu_Erata_Automata_DF1204967 .pdf”, publicat la data de

20.03.2024), **fără a efectua modificări cu privire la cerința referitoare la experiența similară**, solicitată la cap. III.1.3.a) capacitatea tehnică și/sau profesională din fișa de date a achiziției.

De asemenea, Consiliul constată faptul că a fost emis de ANAP, în cadrul procesului de control ex-ante, avizul conform **condiționat** nr. 2084/7833/DGCECMSS/.../21.05.2024, în care au fost precizate următoarele:

«/.../ Pentru controlul de calitate și regularitate a concluziilor fazei de evaluare referitoare la concluziile comisiei de evaluare privind analiza

documentelor-suport pentru îndeplinirea criteriilor de calificare prezentate de ofertantul ce urmează a fi declarat câștigător în urma aplicării criteriului de atribuire, concluziile incluse în raportul procedurii de atribuire, precum și neconformitățile neremediate de la momentul inițierii controlului ex ante, conform listelor de verificare, Raportului final nr. 2084/7238/13.05.2024/.../DGCECMSS privind implementarea măsurilor de remediere dispuse, Procesului verbal nr. 1921/30.04.2024 privind evaluarea documentelor-suport depuse de ofertant pentru demonstrarea informațiilor din DUAE, precum și Raportului procedurii neaprobat, postat în SEAP, în data de 16.05.2024, ora 13:52.

A) Neconformitățile neremediate aferente etapei de verificare a conformității cu dispozițiile legale în domeniul achizițiilor publice a documentației de atribuire, împreună cu strategia de contractare și celelalte documente ce o însoțesc, a anunțului de tip erată, precum și a propunerilor de răspuns ale autorității contractante la solicitările de clarificări formulate de operatorii economici și a oricăror informații suplimentare publicate de aceasta în relație cu respectiva documentație de atribuire: Concluziile Raportului nr. 2084/7238/13.05.2024/ .../DGCECMSS privind implementarea măsurilor de remediere dispuse prin avizele conform condiționate emise la nivelul DCMEDA cu privire la conținutul documentației de atribuire nr. DF1202719 transmisă în SEAP în data de 30.01.2024, a Clarificării din Oficiu erată/ automata din 18.03.2024 și a Răspunsului consolidat la solicitările de clarificări, nr. 1021/15.03.2024, publicat de autoritatea contractantă, **pentru procedura având anunțul de participare .../..., sunt că există observații nepreluate/ preluate parțial.**

Astfel, cerința de calificare, solicitată în Fișa de date a achiziției, la Cap. III.1.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională, referitoare la experiența operatorilor economici, „Ofertantul trebuie să fi furnizat produse similare în ultimii 3 ani în valoare cumulată de minim 1.200.000,00 lei, fără TVA. Sunt considerate produse similare și sunt relevante pentru îndeplinirea cerinței de calificare privind experiența similară următoarele: **vehicule electrice**”, pentru care **au fost formulate măsuri de remediere:** „secțiunea III.1.3 a) cu privire la solicitarea experienței similare „furnizarea de microbuze electrice”, aceasta nu poate fi formulată ca experiența identică cu cea care fac obiectul contractului, având în vedere că există riscul excluderii unor operatori economici ce acționează pe respectiva piață însă nu se pot încadra în solicitarea autorității contractante. Prin urmare, **corectati în conformitate cu Art. 5 din Instrucțiunea 2/2017 a ANAP**, autoritatea contractantă va explicita similaritatea obiectului contractului într-o manieră care să reflecte categoriile/tipurile de produse de o complexitate comparabilă cu cele care fac obiectul contractului de achiziție publică ce urmează să fie atribuit, utilizând o descriere generală, raportată la sectorul/domeniul în care se încadrează acesta”, conform Avizului conform condiționat nr. 2084/13.02.2024/DGCECMSS, **nu au fost preluate de autoritatea contractantă în documentația de atribuire.**

Autoritatea contractantă nu a completat strategia de contractare cu justificarea temeinică și concretă a cerinței privind experiența similară

„vehicule electrice” sau nu a reformulate cerința în sensul unei descrieri generale. (ex.: „vehicule pentru transport persoane”).

Prin faptul că autoritatea contractantă a solicitat operatorilor economici o experiență similară identică cu obiectul contractului, și anume furnizare de microbuze electrice, a îngreunat accesul operatorilor economici care comercializează licit pe piață vehicule cu alte tipuri de motorizare, restrângând artificial concurența, incidente fiind prevederile art. 50 din Legea nr. 98/2016, cu modificările și completările ulterioare, conform cărora:

„(1) Autoritățile contractante nu vor concepe sau structura achizițiile ori elemente ale acestora cu scopul exceptării acestora de la aplicarea dispozițiilor prezentei legi ori al restrângerii artificiale a concurenței.

(2) În sensul alin. (1), se consideră că există o restrângere artificială a concurenței în cazul în care achiziția ori elemente ale acesteia sunt concepute sau structurate cu scopul de a favoriza ori dezavantaja în mod nejustificat anumiți operatori economici.”

Această cerință restrictivă a afectat procedura de atribuire prin aceea că nu a permis tuturor operatorilor economici accesul egal la procedura de atribuire, introducând obstacole nejustificate față de asigurarea unei concurențe efective între operatorii economici, **încălcându-se astfel principiul tratamentului egal prevăzut la art. 2 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 98/2016**, cu modificările și completările ulterioare.

Menționăm că toate prevederile legale aplicabile în domeniul achizițiilor publice sunt obligatorii pentru autoritatea contractantă pe parcursul desfășurării procedurii de achiziție publică /.../».

Consiliul are în vedere și următoarele dispoziții relevante din cadrul OUG nr. 98/2017:

„Art. 14. - (1) Constatările rezultate din activitatea de control ex ante și măsurile dispuse de ANAP fac obiectul unui aviz conform, care poate fi:

a) necondiționat, atunci când nu se constată abateri cu privire la aspectele de calitate și/sau de regularitate cuprinse în listele de verificare; sau

b) **condiționat**, atunci când se constată că **există abateri** cu privire la aspectele de calitate și/sau de regularitate cuprinse în listele de verificare.

/.../

(8) Nulitatea absolută a contractului încheiat ca urmare a unei proceduri de atribuire care a făcut obiectul controlului ex ante și în care ANAP a emis un **aviz conform final condiționat**, iar autoritatea contractantă **a finalizat procedura de atribuire fără a remedia abaterile grave de la legislația aplicabilă constatate de ANAP**, cu excepția situației prevăzute la art. 25 alin. (2), se constată de către instanța de judecată, aceasta urmând a analiza pe fond argumentele aduse de autoritatea contractantă în cauză pentru ignorarea celor reținute de ANAP prin respectivul aviz conform final condiționat; **prevederile cap. VI secțiunea a 3-a din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, se aplică în mod corespunzător.**

(8¹) În sensul alin. (8), **abaterile grave** reprezintă acele abateri de la legislația în domeniul achizițiilor publice/sectoriale/concesiunilor de lucrări și servicii **care conduc la încălcarea principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016**, cu modificările și completările ulterioare, art. 2 alin. (2) din Legea nr. 99/2016, cu modificările și completările ulterioare, și, respectiv, art. 2 alin. (2) din Legea nr. 100/2016, cu modificările și completările ulterioare /.../”.

Consiliul constată că este întemeiată decizia autorității contractante, de a anula procedura de atribuire, în baza dispozițiilor art. 212 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016, având în vedere faptul că

cerințele cu privire la experiența similară din cadrul documentației de atribuire, identificate a fi eronate în cadrul procesului de control ex-ante al ANAP, au fost de natură a restricționa participarea la procedură a unor potențiali ofertanți și nu au fost remediate de autoritatea contractantă înainte de termenul limită de depunere a ofertelor, fiind imposibilă remedierea acestora la momentul întocmirii raportului procedurii, fără a fi încălcate principiile precizate la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

Contestatorul consideră că a fost încălcat art. 146 alin. (2) din HG nr. 395/2016, care stipulează următoarele:

„Art. 146. - (2) Autoritatea contractantă nu are dreptul să adopte nicio măsură cu scopul de a întârzia nejustificat procesul de evaluare a ofertelor, sau de a crea circumstanțe artificiale de anulare a procedurii de atribuire, o asemenea abordare fiind considerată o încălcare a principiului asumării răspunderii prevăzut la art. 2 alin. (2) din Lege /../”.

Consiliul constată că autorul contestației nu a probat un eventual caracter artificial al circumstanțelor de anulare a procedurii, eroarea fiind identificată în cadrul procesului de control ex-ante derulat de ANAP, iar autoritatea contractantă adoptând măsuri în urma acestor constatări.

Potrivit dispozițiilor art. 249 din Codul de procedură civilă, *„Cel ce face o susținere în cursul procesului trebuie să o dovedească, în afară de cazurile prevăzute de lege”*, această regulă fiind exprimată și prin adagiul *„actori incubit onus probandi”* (reclamantului îi incumbă sarcina probei).

Mai consideră contestatorul că a fost încălcat principiul asumării răspunderii, prevăzut la art. 2 alin. (2) lit. f) din Legea nr. 98/2016, care presupune plata unei amenzi de către autoritatea contractantă, nu anularea procedurii.

Consiliul constată că respectarea principiului asumării răspunderii nu este de natură a înlătura răspunderea cu privire la încălcarea altor principii prevăzute la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, iar autoritatea contractantă nu poate fi obligată să accepte plata unor sancțiuni contravenționale în condițiile în care identifică o situație de acest fel și poate adopta măsuri în consecință. Totodată, Consiliul constată că dispozițiile art. 212 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 sunt obligatorii, dată fiind precizarea *„autoritatea contractantă **are obligația de a anula procedura de atribuire a contractului de achiziției publice/acordului-cadru în următoarele cazuri /.../”***.

Mai mult, Consiliul constată că autoritatea contractantă, în eventualitatea în care ar decide să continue procedura de atribuire, cu încheierea contractului de achiziției publice, s-ar putea regăsi în situația în care se constată nulitatea absolută a contractului, date fiind dispozițiile art. 58 alin. (1), alin. (1¹) și alin. (2) lit. f) din cadrul Capitolului VI *Sistemul de remedii judiciar*, Secțiunea III *Nulitatea contractelor* din Legea nr. 101/2016, care stipulează următoarele:

„Art. 58. - (1) Orice persoană interesată poate solicita instanței de judecată constatarea nulității absolute a contractului/actului adițional la acesta încheiat cu încălcarea condițiilor cerute, după caz, de legislația privind achizițiile publice, legislația privind achizițiile sectoriale sau legislația privind concesiunile de lucrări și concesiunile de servicii pentru încheierea sa valabilă, precum și repunerea părților în situația anterioară.

(1¹) Dreptul de a solicita instanței de judecată constatarea nulității absolute a contractului/actului adițional la acesta, încheiat cu încălcarea condițiilor cerute, după caz, de legislația privind achizițiile publice, legislația

privind achizițiile sectoriale sau legislația privind concesiunile de lucrări și concesiunile de servicii pentru încheierea sa valabilă, precum și repunerea părților în situația anterioară, poate fi exercitat, în condițiile prezentei legi, și de ANAP. ANAP este scutită de taxa de timbru aferentă cererilor în constatarea nulității absolute a contractelor de achiziție publică, solicitate conform alin. (1).

(2) Instanța de judecată constată nulitatea absolută totală/partială a contractului/actului la aceasta și dispune repunerea părților în situația anterioară, în conformitate cu prevederile art. 1.254 alin. (3) din Legea nr. 287/2009, republicată, cu modificările ulterioare, în următoarele cazuri:

/.../

f) *Autoritatea contractantă a atribuit contractul în urma unei proceduri de atribuire care a făcut obiectul controlului ex ante și în care **ANAP a emis un aviz conform condiționat, iar autoritatea contractantă a derulat și finalizat procedura de atribuire fără a remedia abaterile constatate de ANAP** /.../*.

Având în vedere dispozițiile art. 26 alin. (1) și (6) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, în vigoare la data depunerii contestației, Consiliul va respinge, ca nefondată, contestația formulată de ... SRL în contradictoriu cu autoritatea contractantă

Pentru aceste motive
în baza documentelor depuse de părți,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE:

Respinge, ca nefondată, contestația formulată de ... SRL, în contradictoriu cu autoritatea contractantă

Obligatorie.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere în termen de 10 zile de la comunicare.

**Complet de soluționare a contestațiilor
în domeniul achizițiilor publice:**

Consilier de soluționare
...

PREȘEDINTE
...

Consilier de soluționare
...

Redactat practicaua deciziei,
...

Redactată în 4 (patru) exemplare originale, conține ... (...) pagini.