



Cofinanțat de
Uniunea Europeană



UTILIZAREA CLAUZEI SUSPENSIVE ÎN ACHIZIȚIILE PUBLICE

Clauza suspensivă

Din punct de vedere al legislației privind achizițiile publice, autoritatea contractantă are dreptul de a iniția aplicarea procedurii de atribuire numai după ce a fost elaborată documentația de atribuire și documentele suport, inițierea și derularea unei proceduri de atribuire nefiind condiționată de asigurarea fondurilor aferente și nici de operarea modificării în programul anual al achizițiilor publice. Pentru a veni în sprijinul autorităților contractante, ANAP a menționat în mod explicit posibilitatea utilizării clauzei suspensive în modelul de fișă de date, conform Notificării nr. 256/2016.

Clauza suspensivă este **expres reglementată** prin OUG 40/2015 pentru fondurile perioadei 2014-2020, respectiv pentru beneficiarii PNRR.

Pentru alte categorii de beneficiari, posibilitatea introducerii unei clauze suspensive nu este reglementată în mod specific în legislație, dar este permisă potrivit dreptului comun (potrivit Codului Civil, art. 1399 “este afectată de condiție obligația a cărei eficacitate sau desființare depinde de un eveniment viitor și nesigur”).

Avantajul utilizării clauzei suspensive

- Pentru a câștiga timp în implementarea proiectului.

Cu toate acestea, Autoritatea contractantă trebuie să aleagă atent momentul lansării licitației, respectiv atunci când riscurile privind aprobarea finanțării, posibilele modificări tehnice sau chiar durata procedurii de aprobare a finanțării sunt diminuate.

Elemente ce trebuie luate în considerare la luarea deciziei de a utiliza clauza suspensivă

1. Conform ANAP (note aferente fișei de date), această clauză nu trebuie să permită o aplicare care să confere o libertate nelimitată de decizie înainte de încheierea contractului (adică și în situațiile în care nu a fost întreprinsă nicio diligență sau șansele sunt scăzute, pentru obținerea finanțării), având în vedere că art.145 din HG nr. 395/2016 stabilește că AC nu are dreptul de a amâna încheierea contractului cu scopul de a crea circumstanțe artificiale de anulare a procedurii.
2. În plus, estimarea unei date de încheiere a contractului de achiziție poate fi supusă unor riscuri care nu sunt în controlul AC, fiind greu de gestionat de către aceasta, deoarece finalizarea cu succes a procedurii de obținere a finanțării presupune o procedură complexă în care, de regulă, se generează un număr mare de pași, documente și cu implicarea altor instituții decât AC.

Elemente ce trebuie luate în considerare la luarea deciziei de a utiliza clauza suspensivă

3. În condițiile în care, în urma demersurilor întreprinse, se concretizează obținerea fondurilor necesare, dar s-a scurs o perioadă îndelungată de la momentul desemnării ofertantului câștigător (inclusiv după finalizarea tuturor contestațiilor) exista posibilitatea ca propunerea financiară depusă de ofertantul castigator să fie alterată (prețurile neavând corespondent în realitate și nemaiputându-se susține îndeplinirea contractului în condițiile prevăzute de câștigător în propria sa ofertă), consecința fiind nerealizarea în bune condiții a contractului.
4. În cazul în care aprobarea proiectului la finanțare ar implica anumite modificări tehnice, cum ar fi renunțarea la anumite obiective sau schimbarea unor soluții tehnice, contractul de achiziție nu ar putea fi semnat decât în situația în care aceste modificări ale proiectului reprezintă modificări nesubstanțiale la nivelul contractului (cea ce este puțin probabil).

RECOMANDĂRI

- Pentru a asigura respectarea acestor obligații, precum și informarea transparentă a tuturor potențialilor operatori economici interesați de participarea la procedura de atribuire respectivă, Autoritatea contractantă poate stabili prin documentația de atribuire un termen estimativ în care apreciază că se va realiza semnarea contractului, după împlinirea căruia își rezervă dreptul de a anula procedura de atribuire, în baza art. 212 alin. (1) lit. c) teza a doua din Legea nr. 98/2016, în condițiile în care până la acea dată nu a fost semnat contractul, decizia autorității contractante de a anula procedura de atribuire ca urmare a imposibilității încheierii contractului urmând a fi luată după analizarea circumstanțelor concrete de la momentul împlinirii termenului estimat pentru încheierea contractului.
- Prin urmare, pentru a stabili și un orizont de timp rezonabil, este recomandat să fie stabilită o limită de timp pentru semnarea contractului, care să fie coerentă cu perioada de validitate a ofertelor.
- Autoritatea contractantă trebuie să fie pregătită să arate că a depus diligențe în scopul obținerii finanțării (de exemplu: dacă cererea de finanțare a fost transmisă la AM etc.).

 facebook.com/adrsvoltenia

 instagram.com/adr_sv_oltenia/

 twitter.com/adr_sv_oltenia

Vă mulțumim pentru atenție!

www.adroltenia.ro

www.por2021-2027.adroltenia.ro

Oltenia, Spre Viitor cu  **Regio**
PROGRAMUL REGIONAL
SUD-VEST OLTEȚIA 2021-2027