CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

Str. Stavropoleos nr. 6, Sector 3, București, România, CP 030084, CIF 20329980
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642; +4 021 8900745, www.cnsc.ro

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 nr. ...../....., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ...../....., formulată de SC ..... SA, cu sediul în ....., str. ..... nr. 115, Clădire T7, județul ....., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ....., având CUI ....., reprezentată legal prin Pănescu Cătălin, în calitate de Președinte al CA, privind procedura de licitație deschisă, online, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică de furnizare având ca obiect „.....", cod CPV 44113610-4, organizată de ....., în calitate de autoritate contractantă, cu sediul ....., str..... nr. 2, județul ....., s-a solicitat .....
SC ..... SRL, cu sediul în localitatea ....., comuna ....., județul ....., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. J05/308/2011, având CUI ....., reprezentată legal prin ..... în calitate de Administrator, depune cerere de intervenție voluntară principală și cerere de intervenție voluntară accesorie în apărarea autorității contractante nr. ...../....., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. ...../....., cu privire la contestația depusă de SC ..... SA, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. ...../....., în cadrul procedurii de licitație deschisă, online, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică de furnizare având ca obiect „.....", cod CPV 44113610-4, organizată de ....., în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în ....., str. ..... nr. 2, județul ....., în calitate de autoritate contractantă, prin care s-a solicitat, în principal, respingerea contestației ca tardivă și în subsidiar ca nefondată.

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 SC ..... SA reclamă decizia autorității contractante de a desemna câștigătoare oferta depusă de SC ..... SRL, în cadrul procedurii de atribuire menționată în partea introductivă, învederând în motivare următoarele:

În fapt, contestatorul arată că pe parcursul evaluării ofertelor, autoritatea contractantă a solicitat o serie de clarificări cu privire la prețul ofertat de SC ..... SA, clarificări la care s-a răspuns în mod concludent. În data de 04.07..... autoritatea contractantă i-a transmis adresa nr. 11932/04.07..... prin care ofertă depusă a fost respinsă ca inacceptabilă. Împotriva acestei comunicări, SC ..... SA a formulat Notificare prealabilă, iar autoritatea contractantă a adoptat măsuri de remediere în sensul că a anulat comunicarea anterior menționată și a solicitat SC ..... SA justificarea prețului ofertat.

Ca urmare a acestui fapt, contestatorul susține că a justificat în mod concludent fundamentarea economică a prețului ofertat, însă prin raportul procedurii nr. 13443/25.07....., autoritatea a decis să declare încă o dată inacceptabila oferta SC ..... SA, în baza art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016 și să o respingă în temeiul art. 210 alin. (3) din Legea 98/2016 și art. 137 alin. (1) din HG nr. 395/2016.

Neprimind nicio altă comunicare după acest raport al procedurii, contestatorul a formulat o nouă notificare prealabilă, în data de 31.07....., împotriva raportului procedurii, solicitând autorității contractante să reevalueze oferta sa și, ulterior, având în vedere că oferta depusă avea prețul cel mai scăzut, să fie desemnată ca fiind câștigătoarea procedurii.

Întrucât până la data de 04.08....., când se împlinea termenul prevăzut de art. 6 alin. (4) din Legea 101/2016, autoritatea contractantă nu a transmis niciun răspuns cu privire la Notificare, contestatorul a transmis autorității, la data de 07.08....., o adresă prin care a solicitat să se comunice dacă se vor adopta sau nu măsuri de remediere. La această solicitare, autoritatea a răspuns în data de 08.08..... precizând că nu va adopta măsuri de remediere.

Pe fond, contestatorul arată că oferta depusă este conformă si acceptabilă, autoritatea contractantă întemeindu-și decizia de respingere a acesteia pe o clauză care nu se regăsește în fișa de date a achiziției și nici în anunțul de participare, fiind astfel o clauza nescrisă având în vedere dispozițiile art. 30 alin. (6) din HG nr. 395/2016.

În acest sens se arată de către contestator că, potrivit raportului procedurii nr. 13443/25.07....., oferta depusă îndeplinește toate cerințele de calificare și selecție precum și cerințele stabilite prin caietul de sarcini. Prin același raport al procedurii, pag. 10, autoritatea contractantă a concluzionat că oferta SC ..... SA este inacceptabilă, aceasta reținând că: ”În urma analizării răspunsului și a documentelor prezentate, comisia de evaluare constată că acesta își justifica preţul neobişnuit de scăzut prezentând oferta de la producător pentru bitum rutier D 50/70 de 1155 lei/tona valabil din săptămâna din 14.05..... și nu oferta de la producător cu prețurile din săptămâna anterioara desfășurării licitației așa cum s-a cerut în caietul de sarcini.

Urmare a acestei menţiuni, Autoritatea Contractanta decide:

- oferta depusă de SC ..... SA să fie declarată inacceptabilă în conformitate cu operatorului economic SC ..... SA.

În opinia contestatorului decizia autorităţii contractante este nelegală având în vedere faptul că în urma notificării s-au reevaluat propunerile financiare, iar singura clarificare emisă de autoritate a fost de a solicita către SC ..... SA justificarea prețului aparent neobișnuit de scăzut. În aceste condiții contestatorul afirmă că, în urma justificării de către SC ..... SA a preţului ofertat, singurele texte legale ce puteau determina inacceptabilitatea ofertei erau art. 210 alin. (3) din Legea nr. 98/2016 și art. 137 alin. (2) lit. g din HG nr. 395/2016, ambele texte legale impunând în sarcina autorităţii contractante obligaţia de a îşi motiva decizia pe baza unor dovezi care să probeze constatarea că preţul ofertat nu poate asigura îndeplinirea contractului la parametrii cantitativi și calitativi solicitaţi prin caietul de sarcini.

Contestatorul susține că a justificat în mod concludent și pertinent preţul ofertat, iar potrivit dispoziţiilor art. 210 alin. (3) din Legea 98/2016, autoritatea contractantă putea respinge oferta ..... SA numai dacă dovezile furnizate nu justificau în mod corespunzător nivelul scăzut al preţului. În plus se subliniază că nu există niciun criteriu de calificare sau selecţie și nicio cerinţă în fișa de date a achiziţiei sau în anunţul de participare cu privire la data ofertei producătorului, astfel că orice evaluarea pe acest aspect excede cerinţelor procedurii, deoarece orice criteriu de calificare și selecţie nemenționat în fișa de date și în anunţul de participare este considerat clauza nescrisă și nu poate produce efecte juridice.

Mai mult, contestatorul precizează că, faptul că s-a prezentat oferta de la producător ce a fost comunicată chiar în ziua depunerii documentelor nu înseamnă că prețul nu este rezultatul liberei concurențe, ci dimpotrivă că ..... SA și-a întemeiat oferta de preţ pe oferta producătorului în baza căreia se putea livra efectiv produsului supus achiziţiei și a justificat în mod concludent preţul ofertat.

Având în vedere că art. 137 alin. (1) din HG nr. 395/2016 prevede: „Comisia de evaluare are obligaţia de a respinge ofertele inacceptabile si neconforme", iar oferta depusă de SC ..... SA nu este inacceptabilă deoarece nu se încadrează în niciuna dintre situaţiile prevăzute la art. 137 alin. (2) din HG nr. 95/2016, contestatorul afirmă că „per a contram" autoritatea avea obligaţia de a declara oferta ca fiind admisibilă.

Referitor la faptul că autoritatea contractantă a respins oferta depusă de SC ..... SA pentru că a prezentat o ofertă a producătorului valabilă la o altă dată decât cea menţionată în caietul de sarcini, cu toate ca în fișa de date a achiziţiei și în anunţul de participare aceasta solicitare nu există, contestatorul arată că autoritatea contractantă este în eroare când consideră că săptămâna anterioara desfăşurării este săptămâna anterioară datei de depunere a ofertelor, deoarece calendarul desfăşurării licitaţiei se întinde pe o perioadă mult mai lungă.

În continuare contestatorul invocă dispozițiile art. 3 alin. (1) lit. z) și lit. rr) din Legea nr. 98/2016, art. 20 alin. (1) și (10) din HG nr. 395/2016 și concluzionează că în caietul de sarcini se menționează exclusiv

specificaţii tehnice, fără a se include cerinţe privind oferta financiară sau criterii de calificare si criterii de selecţie.

Dat fiind că oferta depusă de SC ..... SA a îndeplinit toate criteriile de calificare și selecţie precizate de autoritatea contractantă in fișa de date a achiziţiei și în anunţul de participare, iar solicitarea autorităţii contractante de a se prezenta oferta producătorului de la o anumită dată nu este menționată nici în fișa de date și nici în anunţul de participare, în aprecierea contestatorului sunt aplicabile dispoziţiile art. 30 alin. (6) din HG nr. 395/2016.

Având în vedere cele anterior arătate contestatorul învederează că oferta depusă este acceptabilă și trebuie declarată câștigătoare.

Prin adresa nr. 15160/17.08....., înregistrată la Consiliu sub nr. 34304/18.08....., ..., în calitate de autoritate contractantă a formulat punct de vedere cu privire la contestația depusă de SC ..... SA solicitând respingerea acesteia ca tardivă iar în subsidiar ca neîntemeiată.

Cu privire la excepția invocată, autoritatea contractantă invocă prevederile art. 6 din Legea nr. 101/2016 și precizează că prin adresa nr. 132/31.07.20107 contestatorul i-a transmis o notificare solicitând măsuri de remediere. Având în vedere că la acel moment se afla pe rolul CNSC dosarul nr. ...../....., format ca urmare a contestației depusă de SC .... SRL, autoritatea a înțeles să nu răspundă la notificarea prealabilă. La insistențele SC ..... SA, autoritatea a transmis în data de 08.08....., cu depășirea termenului legal, o adresă, precizând că nu va adopta măsuri de remediere. Având în vedere că răspunsul la notificarea prealabilă a fost transmis abia în data de 08.08....., iar contestația a fost formulată în data de ....., autoritatea contractantă solicită respingerea acesteia ca fiind tardiv introdusă.

De asemenea, autoritatea susține că există autoritate de lucru judecat la CNSC, motiv pentru care consideră contestația neîntemeiată.

Pe fond, autoritatea contractantă arată că în urma emiterii raportului procedurii și al comunicărilor rezultatului procedurii, în data de 10.07....., operatorul economic SC ..... SA a depus notificarea prealabilă nr. 119/10.07....., înregistrată la sediul autorității contractante cu nr. 1229/10.07..... prin care solicită reevaluarea ofertei depuse și declararea acesteia acceptabilă, iar ulterior câștigătoare.

În urma primirii notificării, autoritatea contractanta a hotărât adoptarea măsurilor de remediere, prin anularea raportului procedurii nr. 11924/04.07..... și a comunicărilor rezultatului procedurii și reevaluarea propunerilor financiare.

În vederea reevaluării ofertei financiare a ofertantului SC ..... SA, autoritatea a constatat că oferta acestuia prezintă un preț aparent neobișnuit de scăzut în raport cu ceea ce urmează a fi furnizat, ofertantului fiindu-i solicitat să justifice fundamentarea economică a modului de formare a prețului, prin raportare la procesul de producție, serviciile furnizate sau metodele de construcție utilizate, clarificare solicitată în baza art. 210, alin. 2 lit. a) din Legea nr. 98/2016.

Autoritatea contractantă menționează că în data de 18.07..... ofertantul SC ..... SRL a depus la CNSC contestația cu nr. 307/17.07....., la sediul autorității fiind înregistrată cu nr.

12952/18.07....., prin care se solicită anularea răspunsului la notificarea prealabilă nr. 12385/10.07....., a măsurilor de remediere adoptate nr. 12672/13.07..... și orice alte acte subsecvente emise de autoritatea contractantă în etapa de reevaluare, iar în caz de respingere a celor de mai sus, autoritatea contractantă să țină cont de motivele de respingere a ofertantului SC ..... SA prezentate în raportul nr. 11924/04.07.....

Autoritatea contractantă a răspuns contestatorului SC ..... SRL cu adresa nr. 13086/19.07..... prin care i se comunică adoptarea măsurilor de remediere în concordanță cu cerințele contestației, măsurile de remediere fiind comunicate cu aceeași adresă, respectiv 13056/19.07..... și CNSC-ului.

În data de 18.07....., ofertantul SC ..... SA a transmis răspunsul la clarificările cerute cu privire la justificarea prețului neobișnuit de scăzut.

În urma analizării răspunsului și a documentelor prezentate, autoritatea a constatat că acesta își justifica prețul neobișnuit de scăzut prezentând oferta de la producător pentru bitum rutier D 50/70 de 1155 lei/tona valabil din săptămâna din 14.05..... și nu oferta de la producător cu prețurile din săptămâna anterioară desfășurării licitației așa cum s-a cerut în caietul de sarcini.

Autoritatea contractantă subliniază că în data de 21.07....., SC ..... SRL transmite atât ..... cât si CNSC- ului adresa nr. 315/20.07..... prin care cere explicații cu privire la măsurile de remediere adoptate de autoritatea contractantă ca răspuns la contestația nr. 307/17.07....., fără sa formuleze o plângere prealabilă în acest sens.

Totodată autoritatea arată că SC ..... SA a formulat o notificare, nr. 132/31.07....., pe care autoritatea o consideră tardivă.

Având în vedere măsurile de remediere dispuse, autoritatea contractantă consideră și solicită respingerea contestației depusă de SC ..... SA ca tardivă și în subsidiar ca neîntemeiată.

Prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 34551/21.08....., SC ..... SA formulează răspuns la punctul de vedere al autorității contractante precizând:

1. Cu privire la excepția tardivității contestației invocată de autoritate, contestatorul arată că notificarea prealabilă împotriva raportului procedurii a fost făcută în data de 31.07..... Termenul de 3 zile prevăzut de art. 6 alin. (4) din Legea nr. 101/2016 s-a împlinit la finalul zilei de 03.08....., astfel că termenul de contestare a început să curgă de la 04.08..... Având în vedere valoarea estimată a procedurii, termenul de formulare a contestaţiei este de 10 zile, potrivit art. 8 alin. (1), lit. a) din Legea nr. 101/2016. Calculând 10 zile, începând cu data de 04.08....., se observă că termenul se împlinește la finalul zilei de 13.08....., iar SC ..... SA a transmis contestaţia la data de ..... Date fiind cele anterior arătate, contestatorul solicită respingerea excepției privind tardivitatea contestației. Acesta mai adaugă și că într-adevăr, în data de 07.08..... a solicitat autorităţii contractante să comunice dacă va adopta sau nu măsuri de remediere și a rugat-o să solicite prelungirea

valabilităţii garanţiei de participare care expira la data de ....., însă nu a calculat termenul de depunere a contestaţiei ca începând din data de 08.08....., ci ca începând din data de 04.08.....

2. Referitor la excepția autorității de lucru judecat, contestatorul arată că nu sunt întrunite condițiile triplei identități necesare pentru ca o astfel de excepție să poată fi considerată admisibilă, potrivit art. 431 Cod Procedură Civilă.

Contestatorul învederează că în dosarul nr. ...../..... soluţionat anterior, SC ..... SA a avut o altă calitate decât cea din prezentul dosar, în sensul că în prezentul dosar are calitate de contestator, iar în dosarul ...../..... s-a formulat cerere de intervenţie voluntară. În aceste condiții, în opinia contestatorului, nu este îndeplinită cerinţa privind identitatea părţilor și a calităţii acestora.

De asemenea, contestatorul precizează că în dosarul nr. ...../..... s-a soluţionat contestaţia formulata de ..... SRL împotriva altui act emis de autoritatea contractantă decât cel contestat de SC ..... SA în prezenta cauza și drept urmare, nu este îndeplinită nici condiţia identităţii de obiect.

Totodată se susține că nici identitate de cauza nu există, argumentele de fapt si de drept, precum și solicitările fiind în mod substanţial distincte față de cele ale contestatorului din dosarul ...../.....

În concluzie, se solicită respingerea si a acestei excepţii.

3. Cât privește susținerile pe fond ale autorității, contestatorul arată că aceasta nu aduce niciun argument care să combată susținerile din contestație ci se multumește să prezinte cronologic desfășurarea procedurii.

Prin adresa nr. ...../....., înregistrată la Consiliu sub nr. ...../....., SC ..... SRL formulează cerere de intervenție voluntară principală și cerere de intervenție voluntară accesorie în apărarea autorității contractante, solicitând, în principal, respingerea contestației ca tardivă și în subsidiar ca nefondată.

Referitor la tardivitatea contestației, intervenientul arată că Notificarea prealabilă nr. 132/31.07..... a fost înregistrată la autoritatea contractantă sub nr. 13956/31.07..... Termenul legal de răspuns la notificarea prealabilă de 3 zile, stipulat de art. 6 alin 4 din Legea nr. 101/2016, a expirat la data de 03.08....., fără ca autoritatea contractantă să fi formulat vreun răspuns. În aceste condiții, în temeiul art. 8 alin. (1) lit. a) şi alin. 2 lit. b) din Legea nr. 101/2016, ultima zi a termenului de contestaţie a fost data de 13.08....., care, fiind o zi nelucrătoare, conform art. 5 alin. 2 din Legea 101/2016, prelungește termenul de depunere a contestaţiei până la data de luni, 14.08....., inclusiv. Intervenientul precizează că, în fapt, contestaţia nr. 176/....., depusă de SC ..... SA, a fost transmisă în data de ..... şi înregistrată la autoritatea contractantă sub nr. 15073/....., respectiv la CNSC sub nr. ...../....., după expirarea termenului legal de formulare și înaintare a contestaţiei. Din acest motiv se solicită respingerea contestaţiei ca tardivă.

Pe fond, intervenientul arată că SC ..... SA a răspuns neconcludent de 4 (patru) ori la aceeaşi solicitare de clarificări adresată de autoritatea

contractantă, având ca obiect, depunerea „ofertei de la producător cu preţurile din săptămâna anterioară desfăşurării licitaţiei, respectiv din 01.05.....”.

Intervenientul subliniază că, întrucât până la depunerea prezentei contestaţii SC ..... SA nu a atacat, în interiorul termenului legal, niciuna din cele 4 (patru) solicitări de clarificări, conținutul acestora a devenit obligatoriu. Astfel, oferta de preţ de la producător solicitată de autoritatea contractantă trebuia să fie valabilă pentru intervalul 01.05.....-07.05....., în opinia intervenientului, orice demers procesual al SC ..... SA, care tinde să acrediteze valabilitatea justificării preţului ofertat/concludenta răspunsului la solicitarea de clarificări care conține o ofertă de preț de la producător valabilă la altă dată (s.n. în speţă, începând cu 14.05.....) fiind tardiv. Acesta susține că fiecare din cele 4 (patru) răspunsuri neconcludente ar fi trebuit să atragă respingerea ofertei ca inacceptabilă, în temeiul art. 134 alin. (5) coroborat cu art. 136 alin. (3) din HG nr. 395/..... pe de o parte pentru răspuns neconcludent la solicitarea de clarificări adresată, iar pe de altă parte pentru nejustificarea în mod corespunzător a nivelului scăzut al preţului ofertat, în condiţiile în care, prin documentaţia de atribuire s-a solicitat justificarea acestuia prin depunerea de „oferta de la producător cu preţurile din săptămâna anterioară desfăşurării licitatiei, asa cum s-a cerut în caietul de sarcini" (s.n. a se vedea pagina 1 din caietul de sarcini, pagina 2 din fișa de date a achiziţiei, pagina 4 din modelul de contract de furnizare, pagina 4 din modelele de formulare).

În susținere intervenientul menționează că cele anterior arătate reies din raportul procedurii nr. 11924/04.07....., raportul procedurii nr. 13443/25.07....., respectiv cererea de intervenţie a SC ..... SA 158/26.07..... din dosar CNSC nr. ...../...../..... (s.n. din acest din urmă document reiese, contrar celor două rapoarte ale procedurii că SC ..... SA ar fi răspuns şi la cea de-a doua solicitarea de clarificări adresată).

Față de susținerea SC ..... SA potrivit căreia a răspuns la toate solicitările de clarificări adresate de autoritatea contractantă, depunând în acest sens, ataşat cererii de intervenţie nr. 158/26.07....., din cadrul dosar CNSC nr. ...../...../....., extrasul SEAP, SC ..... SRL menționează că într - adevăr, din acesta reiese că SC ..... SA a răspuns de 3 (trei) ori la aceeaşi solicitare de clarificări a autorităţii contractante anterior finalizării evaluării iniţiale a ofertelor consemnată în raportul procedurii nr. 11924/04.07....., respectiv 1 (una) dată ulterior emiterii răspunsului la notificarea prealabilă nr. 12385/10.07..... şi a măsurilor de remediere nr. 12672/13.07....., aşa cum reiese din reevaluarea ofertei contestatorului consemnată în raportul procedurii nr. 13443/25.07..... Se critică faptul că autorul contestației omite, în mod intenționat, să combată faptul că toate solicitările au avut același obiect, aceasta nefiind o simplă eroare, deoarece preţul MOL România, de la care se aprovizionează atât contestatorul cât şi intervenientul, pentru săptămâna 01-07.05..... este de 1230 lei/tonă de bitum rutier D 50/70, faţă de 1155 lei/tonă cât reiese din oferta SC ..... SA, preţ valabil de abia din data de 14.05..... (a se vedea ataşate oferte de preț Mol România pentru săptămâna 01.05.....-07.05....., respectiv, începând cu 14.05.....);

Dacă se aplică diferența de preț unitar dintre prețul corect, 1230 lei/tonă, conform caietului de sarcini care impunea „depunere oferta de la producător cu prețurile din săptămâna anterioară desfășurării licitației” și prețul de 1155 Iei/tonă ofertat greșit intenționat de SC ..... SA (preț valabil doar de la 14.05.....) reiese o diferență la cantitatea totală ofertată de (1230 lei/tonă - 1155 lei/tonă) x 3000 tone = 225.000 iei fără TVA. Dacă se adăugă 225.000 lei fără TVA la prețul total ofertat de SC ..... SA, se observă că această ofertă, dacă ar fi să fie declarată admisibilă, ar trebui să coboare în clasament până pe locul 4 (3.987.000 Iei fără TVA ofertat + 225.000 lei fără TVA, diferența de preț dacă aplicăm conform principiilor tratamentului egal și nediscriminării „oferta de la producător cu prețurile din săptămâna anterioară desfășurării licitației" = 4.212.000 lei fără TVA, iar SC ..... SRL menținută câștigătoare cu prețul cel mai scăzut de 4.047.000 lei fără TVA.

În continuare, intervenientul subliniază că trimiterea din contestaţie la prevederile art. 30 alin. 6 din HG nr. 395/2016 este total neavenită, în condiţiile în care criteriile de calificare şi selecţie sunt reglementate de art. 163 şi următoarele din Legea 98/2016, iar în speţă este vorba de justificarea preţului ofertat, nu de criterii de calificare şi selecţie, prin raportare la prevederile documentaţiei de atribuire, la principiile transparenţei, tratamentului egal şi nediscriminării între ofertanţi şi la prevederile art. 210 din Legea nr. 98/2016, coroborat cu art. 134, 136 şi 137 din HG nr. 395/2016 referitoare la clarificarea/justificarea preţurilor ofertate şi sancţiunea corelativă a respingerii ofertei.

Intervenientul apreciază că nu poate fi trecută cu vederea nerespectarea unei cerinţe din documentaţia de atribuire de care depinde formarea preţului în proporţie de 86,91% din valoarea ofertată (3000 tone bitum x 1155 lei/tonă conform ofertei greşite valabilă din 14.05..... / 3.987.000 lei - preţul total al ofertei x 100% = 86,91% din valoarea ofertată), respectiv, modificarea poziţiei SC ..... SA în clasament de pe locul 1 pe locul 4, dacă ar fi aplicat „oferta de la producător cu preţurile din săptămâna anterioară desfăşurării licitaţiei," (s.n. săptămâna 01-07.05..... - 1230 lei/tonă, în condiţiile în care termenul limită de depunere a ofertelor a fost 12.05..... ora 16:00), motiv pentru solicită respingerea contestaţiei ca nefondată.

Analizând documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

....., în calitate de autoritate contractantă, a organizat atribuirea prin procedura de licitație deschisă, online a contractului de achiziție publică de furnizare având ca obiect „.....”, cod CPV 44113610-4. În acest sens a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat în SEAP anunțul de participare simplificat nr. ...../....., criteriul de atribuire stabilit fiind „prețul cel mai scăzut”.

În raportul procedurii nr. 11924/04.07....., comisia de evaluare a consemnat respingerea ofertei depusă de SC ..... SA, ca inacceptabilă în baza art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016 coroborat cu art. 137 alin. (3) lit. c) din HG nr. 395/2016 și respinsă în baza art. 137 alin. (1) din HG nr. 395/2016 și desemnarea ca fiind câștigătoare a ofertei depusă de

SC ..... SRL, cu o propunere financiară în valoare de 4.047.000 lei fără TVA.

Apreciind nelegală decizia autorității de respingere a ofertei sale ca inacceptabilă SC ..... SA a formulat notificarea prealabilă înregistrată la autoritate sub nr. 12291/10.07.....

La notificarea prealabilă a SC ..... SA, autoritatea contractantă a răspuns prin adresa nr. 12385/10.07..... precizând că ”se vor lua măsuri de remediere prin anularea raportului procedurii nr. 11924/04.07..... și a comunicărilor rezultatului procedurii transmise ofertanților și se va face reevaluarea propunerilor financiare”.

Împotriva adoptării de măsuri de remediere dispuse de autoritatea contractantă, comunicate acestuia prin adresa nr. 12672/13.07....., SC ..... SRL a formulat contestația ce a făcut obiectul dosarului nr. ...../..... soluționat prin decizia nr. 2046/...../...../09.08....., prin care s-a respins contestația ca rămasă fără obiect. Totodată a fost respinsă ca tardivă cererea de intervenție depusă de SC ..... SA.

În raportul procedurii nr. 13443/25.07....., comisia de evaluare a consemnat respingerea ofertei depusă de SC ..... SA, ca inacceptabilă în conformitate cu art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016 și respinsă în conformitate cu art. 210 alin. (3) din Legea nr. 98/2016 și art. 137 alin. (1) din HG nr. 395/2016 și desemnarea ca fiind câștigătoare a ofertei depusă de SC ..... SRL, cu o propunere financiară în valoare de 4.047.000 lei fără TVA

Împotriva noului rezultat al procedurii, ca urmare a măsurilor de remediere adoptate de autoritatea contractantă, SC ..... SA a depus contestația ce formează obiectul dosarului nr. ...../.....

În temeiul dispoziţiilor art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, Consiliul procedează la analizarea excepţiei tardivității contestaţiei formulată de SC ..... SA, invocată de autoritatea contractantă și intervenient, pe care o va respinge ca neîntemeiată, pentru următoarele considerente:

În conformitate cu prevederile art. 16 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 „*Sub sancţiunea respingerii contestaţiei ca tardivă, aceasta se înaintează atât Consiliului, cât şi autorităţii contractante, nu mai târziu de expirarea termenului legal de contestare*”.

Verificând respectarea dispoziţiilor legale precizate, Consiliul constată că, împotriva raportului procedurii nr. 13443/25.07....., SC ..... SA a formulat notificarea prealabilă nr. 132/31.07....., înregistrată la autoritate sub nr. 13956/31.07..... Potrivit dispozițiilor art. 6 alin. (4) din Legea nr. 101/2016, autoritatea avea posibilitatea de a răspunde în termen de 3 zile de la data primirii notificării, acest termen încheindu-se la data de 03.08.....

Totodată, Consiliul are în vedere că, prin raportare la valoarea estimată a contractului, termenul de formulare a contestației este de 10 zile, potrivit art. 8 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/....., astfel că termenul se împlinea la data de 13.08....., care a fost o zi nelucrătoare. Ca urmare a faptului că zilele de 14 și 15.08..... au fost declarate nelucrătoare, ultima zi în care se putea formula contestație

împotriva raportului procedurii nr. 13443/25.07..... a fost data de .....

Astfel, luând în considerare că SC ..... SA a transmis contestația pe e-mail, atât la Consiliu cât și la autoritatea contractantă, în data de ....., Consiliul reţine că, în cauză, contestatorul a respectat termenul de 10 zile impus de legiuitor, conform dispoziţiilor art. 16 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, coroborate cu cele ale art. 8 alin. (1) lit. a) și alin. (2) lit. c) din același act normativ.

Pe fondul contestației formulate de SC ..... SA, Consiliul retine urmatoarele:

Potrivit raportului procedurii nr. 13443/25.07....., motivul invocat de autoritatea contractanta pentru justificarea respingerii ofertei depuse de SC ..... SA este urmatorul:

”În urma analizării răspunsului și a documentelor prezentate, comisia de evaluare constată că acesta își justifica preţul neobişnuit de scăzut prezentând oferta de la producător pentru bitum rutier D 50/70 de 1155 lei/tona valabil din săptămâna din 14.05..... și nu oferta de la producător cu prețurile din săptămâna anterioara desfășurării licitației așa cum s-a cerut în caietul de sarcini.”

Analizand in documentele procedurii toate ofertele la care s-a trecut la evaluarea ofertei financiare (depuse de ofertantii SC ..... SA, SC ..... 2003 SRL, SC ..... SA, SC ..... SRL, SC .....SRL si SC ..... SRL) Consiliul a constatat urmatoarele:

Numai patru dintre cele sase oferte au fost insotite de oferte de la producator, toate emise evident inaintea depunerii ofertelor (cele depuse de ofertantii SC ..... SA, SC ..... SRL, SC …….. SRL si SC …… …….SRL), Consiliul apreciind ca prin aceasta au indeplinit conditia prevazuta in caietul de sarcini. Doua dintre oferte nu au fost insotite de oferte de la producator si cu toate acestea au fost considerate admisibile de catre autoritatea contractanta.

In aprecierea Consiliului, fara niciun dubiu, toate ofertele financiare care au fost insotite de oferta de la producator au indeplinit cerinta din caietul de sarcini, oferta producatorului, in toate cazurile, fiind emisa anterior deschiderii ofertelor, iar decizia autoritatii contractante de a respinge oferta SC ..... SA este netemeinica.

Este de neinteles inversunarea autoritatii contractante de a achizitiona acelasi produs, fabricat de acelasi producator, cu aceleasi specificatii tehnice, cu un pret de 1230 lei/tona fara TVA, in conditiile in care oferta ferma, valabila 90 de zile de la depunerea ofertei (asa cum s-a solicitat) a operatorului economic SC ..... SA este de 1155 lei/tonă si este confirmata prin toate documentele ofertei.

In concluzie, in aprecierea Consiliului, respingerea ofertei depuse de operatorul economic SC ..... SA nu este intemeiata legal, fiind nejustificata in speta aplicarea art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016, respectiv a art. 210 alin. (3) din Legea 98/2016 și art. 137 alin. (1) din HG nr. 395/2016.

În consecință, luând în considerare cele mai sus menționate, în temeiul prevederilor art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite contestația formulată de SC ..... SA în contradictoriu cu ……..

și va dispune anularea deciziei de respingere a ofertei depuse de SC ..... SA, anularea raportului procedurii nr. 13443/25.07..... si a tuturor comunicarilor subsecvente acestuia.

În temeiul art. 26 alin. (5) din Legea nr. 101/....., Consiliul va dispune continuarea procedurii, prin reevaluarea ofertelor potrivit motivarii prezentei si desemnarea ofertei castigatoare conform cu criteriul de atribuire stabilit, in termen de 10 zile de la comunicarea prezentei decizii.

În temeiul prevederilor art. 68 din Legea nr. 101/2016 coroborat cu dispozițiile art. 61 și urm. din Codul de procedură civilă, Consiliul va respinge ca nefondata cererea de intervenție formulată SC ..... SRL.

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

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul dispoziţiilor art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, respinge excepţia, invocată de autoritate și intervenient, privind tardivitatea contestaţiei formulată de către SC ..... SA.

În temeiul prevederilor art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, admite contestația formulată de SC ..... SA în contradictoriu cu ..... și dispune anularea deciziei de respingere a ofertei depuse de SC ..... SA, anularea raportului procedurii nr. 13443/25.07..... si a tuturor comunicarilor subsecvente acestuia.

În temeiul art. 26 alin. (5) din Legea nr. 101/....., dispune continuarea procedurii, prin reevaluarea ofertelor potrivit motivarii prezentei si desemnarea ofertei castigatoare conform cu criteriul de atribuire stabilit, in termen de 10 zile de la comunicarea prezentei decizii.

În temeiul prevederilor art. 68 din Legea nr. 101/2016 coroborat cu dispozițiile art. 61 și urm. din Codul de procedură civilă, respinge ca nefondata cererea de intervenție formulată SC ..... SRL.

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 alin. (1) din același act normativ, în termen de 10 zile de la comunicare.

PREȘEDINTE, **MEMBRU,** **MEMBRU,**

..... **.....** **.....**

.....