



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

Str. Stavropoleos nr. 6, sector 3, ..., cod poștal 030084, România
Tel: +4 021.310.46.41 Fax: +4 021.890.07.45 și +4 021.310.46.42 www.cnscl.ro

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) 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. .../..., depusă de SC ... SRL, cu sediul în ..., str. ..., având CUI ..., număr de înregistrare în Registrul Comerțului ..., reprezentată legal de ..., cu domiciliul ales pentru comunicarea tuturor actelor de procedură la punctul de lucru din ..., privind procedura de licitație deschisă, online, având ca obiect atribuirea unui contract de furnizare *Sisteme night vision, telescoape, măști contra gazelor, costume scafandru, costume pirotehnice, seturi oglinzi, manipuloare robotice, veste antiglonț, căști antiglonț*, coduri CPV 35813000-6 *Căști militare* (Rev. 2), 35113400-3 *Îmbrăcăminte de protecție și de securitate* (Rev. 2), 35814000-3 *Măști de gaze* (Rev. 2), 35815100-1 *Veste antiglonț* (Rev. 2) și 38636000-2 *Instrumente optice specializate* (Rev. 2), cu data limită pentru depunerea ofertelor 28.09.2016, organizată de ..., cu sediul în ..., ..., în calitate de autoritate contractantă, contestatoarea a solicitat, pentru loturile 1, 2, 5, 9 și 10, suspendarea procedurii de achiziție publică până la adoptarea măsurilor ce asigură respectarea prevederilor legale în domeniul achizițiilor publice, pentru a evita producerea unei pagube iminente în detrimentul legalității procedurii de achiziție și pentru a asigura respectarea principiului utilizării eficiente a fondurilor publice, precum și pentru a evita derularea unui proces de atribuire ce este afectat de abateri legislative, suspendarea procedurii până la soluționarea fondului cauzei, în conformitate cu prevederile art. 22 din Legea nr. 101/2016, în principal, obligarea autorității contractante la adoptarea măsurilor de remediere solicitate, respectiv revocarea în parte a procesului-verbal al ședinței de consemnare a garanțiilor de participare nr. 1908886/1 din 29.09.2016 pentru partea referitoare la

acceptarea și păstrarea cuantumului de 50% pentru garanția de participare până la finalizarea procedurii, a raportului intermediar al procedurii și a tuturor actelor subsecvente pentru partea corespunzătoare păstrării cuantumului de 50%, reevaluarea acceptabilității și admisibilității ofertelor operatorilor economici care au constituit garanția de participare în cuantum de 50% - SC ... SRL, SC ... SRL, SC ... SRL și SC ... SRL, cu consecința respingerii acestora și, în consecință, emiterea unui nou raport intermediar al procedurii și a unei noi comunicări către ofertanți aferente analizei cuantumului garanției de participare prin care să fie admise doar ofertele însoțite de garanția de participare constituită în cuantum de 100%.

Solicitarea contestatoarei de suspendare a procedurii a fost respinsă ca nefondată prin încheierea nr. .../.../.../....

**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 ofertanta SC ... SRL reclamă conținutul procesului-verbal al ședinței de consemnare a garanțiilor de participare nr. 1908886/1 din 29.09.2016, întocmit de autoritatea contractantă, pentru loturile 1, 2, 5, 9 și 10.

Precizează că, din conținutul procesului-verbal al ședinței de consemnare a garanțiilor de participare nr. 1908886/1 din 29.09.2016 reiese că unii ofertanți, respectiv SC ... SRL, SC ... SRL, SC ... SRL și SC ... SRL au constituit garanția de participare în cuantum de 50%.

Contestatoarea afirmă că, deși ofertele respective trebuiau respinse, comisia de evaluare le-a admis, motivând în procesul-verbal că, „În conformitate cu prevederile art. IV din OUG nr. 58/2016 (...) comisia hotărăște păstrarea cuantumului de 50% din garanția de participare pentru participanții la procedură, încadrați în categoria IMM-urilor, până la finalizarea acesteia” (pagina 10).

În opinia contestatoarei, această măsură contravine flagrant atât prevederilor art. 132 alin. (3) și 137 alin. (1) și (2) lit. a) din HG nr. 395/2016, precum și art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016, cât și propriei clarificări publicate de autoritatea contractantă în SEAP, la data de 28.09.2016. În cuprinsul acesteia din urmă, autoritatea contractantă a indicat faptul că nu se va accepta constituirea garanției de participare la procedura de atribuire în cuantum de 50% din valoarea solicitată pentru fiecare lot în parte și că se vor aplica prevederile art. 132 alin. (3) din HG nr. 395/2016.

Mai mult, subliniază că admiterea respectivelor oferte contravine și documentației de atribuire care nu prevedea reducerea cuantumului garanției de participare, fapt care ar fi trebuit să determine o conduită diligentă a operatorilor economici menționați.

Or, constatând că există oferte însoțite de o garanție de participare în quantum insuficient față de cel impus, comisia de evaluare avea obligația de a aplica prevederile legale citate, nefiindu-i permis în niciun fel să „păstreze quantumul de 50%”, acesta fiind nelegal, păstrarea sa contravenind atribuțiilor comisiei.

Comisia de evaluare nu are posibilitatea legală de a devia de la prevederile documentației de atribuire, conform art. 127 din HG nr. 395/2016, iar ofertanții au obligația instituită de art. 123 din același act normativ de a-și întocmi oferta conform prevederilor documentației de atribuire, ori clarificarea postată de autoritatea contractantă în SEAP, stabilește o interdicție expresă referitoare la quantumul de 50%.

În aceste condiții, contestatoarea susține că membrii comisiei de evaluare nu au aplicat prevederile art. 132 alin. (3) și pe cele ale art. 137 alin. (1) și (2) lit. a) din HG nr. 395/2016, încălcând dispozițiile exprese ale art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016.

Totodată, menționează că decizia autorității contractante încalcă și principiile tratamentului egal și al nediscriminării, instituind o favorizare fățișă a unor ofertanți care au manifestat o diligență scăzută în întocmirea ofertei lor, din moment ce aceasta a anunțat că nu va permite constituirea garanției de participare în quantum de 50%.

Contestatoarea apreciază că decizia de aplicare a prevederilor art. IV din OUG nr. 58/2016 nu se poate aduce la cunoștința ofertanților după data limită și ora limită de depunere a ofertelor, mai ales că în procedură există ofertanți care sunt IMM - cazul său și cel al ... SRL - și care s-au conformat integral celor comunicate oficial de către autoritatea contractantă.

Documentația de atribuire necontestată constituie legea pentru autoritatea contractantă și pentru ofertanți. O astfel de încălcare a principiului tratamentului egal și al nediscriminării încă de la începutul procesului de evaluare a ofertelor pune sub semnul întrebării obiectivitatea și imparțialitatea procesului de evaluare pentru întreaga derulare a procedurii.

Pentru toate aceste motive, societatea contestatoare consideră că se impunea adoptarea măsurilor de remediere solicitate de ea, motiv pentru care solicită Consiliului admiterea contestației.

În punctul său de vedere nr. 1910714/1/SAP/ML/20.10.2016, înregistrat la Consiliu cu nr. 31931/20.10.2016, autoritatea contractantă a prezentat un scurt istoric al evenimentelor derulate cu observatorii ANAP pentru procedura contestată, subliniind că, la data de 28.09.2016, a avut loc întâlnirea dintre aceștia și reprezentanții autorității contractante fiind discutate dispozițiile OUG nr. 58/2016 pentru modificarea unor acte normative cu impact asupra achizițiilor publice, prin care a fost abrogat art. 16 alin. (2) din Legea nr. 346/2004, cu modificările și completările ulterioare.

În urma discuțiilor purtate, autoritatea contractantă a primit recomandarea de a publica în cadrul SEAP o clarificare prin care să se aducă la cunoștința operatorilor economici faptul că nu se acceptă constituirea garanției de participare la procedura de atribuire în cuantum de 50% din valoarea solicitată pentru fiecare lot în parte, în cazul apariției unei astfel de situații, urmând a se aplica prevederile art. 132 alin. (3) din HG nr. 395/2016.

La data de 28.09.2016 a publicat o clarificare în acest sens.

În vederea participării la procedura de atribuire operatorul economic a depus oferta, prin intermediul SEAP, la data de 28.09.2016, depunând totodată la sediul autorității contractante dovada constituirii garanției de participare pentru loturile 1, 2, 5, 9 și 10 la data de 28.09.2016, ora 13:25.

Ordinele de plată online pentru constituirea garanției de participare au fost emise de către contestatoare la data de 26.09.2016.

În continuare, precizează că modalitatea prin care ceilalți operatori economici și contestatoarea au constituit garanția de participare este prezentată în cuprinsul procesului - verbal al ședinței de consemnare a garanțiilor de participare nr. 1908886/1 din 29.09.2016, fiind stabilite clarificări pentru SC ... SRL.

De asemenea, în cadrul procesului-verbal amintit, comisia de evaluare, în conformitate cu prevederile art. IV din OUG nr. 58/2016, a hotărât păstrarea cuantumului de 50% din garanția de participare pentru participanții la procedură, încadrați în categoria IMM-urilor, până la finalizarea acesteia.

Decizia comisiei de evaluare a fost luată cu unanimitate de voturi, iar observatorii ANAP, prezenți la ședința de consemnare a garanțiilor de participare, nu au formulat observații cu privire la respectarea aspectelor procedurale.

Față de această situație, autoritatea contractantă afirmă că decizia comisiei de evaluare a avut la bază prevederile art. IV din OUG nr. 58/2016, în interpretarea acestui text de lege, pentru procedurile inițiate înainte de intrarea în vigoare a actului normativ amintit, fiind aplicabile, în continuare, prevederile art. 16 alin. (2) din Legea nr. 346/2004.

În acest sens, având în vedere că procedura de atribuire a fost inițiată prin publicarea anunțului nr. ... la data de ..., iar OUG nr. 58/2016 a intrat în vigoare la data de 22.09.2016, apreciază că este corectă hotărârea comisiei de evaluare de a păstra cuantumul de 50% din garanția de participare pentru participanții la procedură încadrați în categoria IMM-urilor, până la finalizarea acesteia.

În final, autoritatea contractantă susține că este lipsită de relevanță și nu poate produce efecte juridice clarificarea prin care a comunicat operatorilor economici că nu se va accepta constituirea garanției de participare în cuantum de 50%, întrucât, pentru procedurile aflate în derulare, cuantumul garanției de participare este

stabilit în mod expres prin lege, iar prin caracterul imperativ al prevederii, acesta nu poate fi modificat de autoritatea contractantă.

Dosarul achiziției și documentele necesare soluționării cauzei au fost înregistrate la Consiliu sub nr. 31931/20.10.2016.

Prin adresa nr. 32799/27.10.2016, ca urmare a studierii dosarului cauzei și primirii punctului de vedere al autorității contractante, SC ... SRL a depus concluzii scrise, prin care a apreciat inacceptabilă afirmația autorității contractante potrivit căreia "clarificarea prin care se comunica operatorilor economici interesați că nu se va accepta constituirea garanției de participare în cuantum de 50% este lipsită de relevanță și nu poate produce efecte juridice (...), iar prin caracterul imperativ al prevederii, aceasta nu poate fi modificat de autoritatea contractantă".

Susține că respectiva clarificare este relevantă în cauză, aceasta producând deja efecte juridice ireversibile.

Totodată, societatea contestatoare a adus critici suplimentare celor din contestație, în privința completării de către ofertanta ... SA a garanției de participare, ulterior depunerii ofertei.

Din examinarea materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzei, Consiliul reține următoarele:

... a inițiat procedura de licitație deschisă, online, în vederea atribuirii unui contract de furnizare *Sisteme night vision, telescoape, măști contra gazelor, costume scafandru, costume pirotehnice, seturi oglinzi, manipulatoare robotice, veste antiglonț, căști antiglonț*, coduri CPV 35813000-6 *Căști militare* (Rev. 2), 35113400-3 *Îmbrăcăminte de protecție și de securitate* (Rev. 2), 35814000-3 *Măști de gaze* (Rev. 2), 35815100-1 *Veste antiglonț* (Rev. 2) și 38636000-2 *Instrumente optice specializate* (Rev. 2).

Nemulțumită de conținutul procesului-verbal al ședinței de consemnare a garanțiilor de participare nr. 1908886/1 din 29.09.2016, întocmit de autoritatea contractantă, pentru loturile 1, 2, 5, 9 și 10, respectiv de faptul că au fost acceptate oferte pentru care s-au constituit garanții de participare în cuantum reprezentând 50% din valoarea solicitată, SC ... SRL a înaintat contestația de față solicitând respingerea ofertelor respective.

În ceea ce privește critica contestatoarei formulată împotriva deciziei autorității contractante de a califica pentru etapa următoare de evaluare din procedură ofertele depuse de SC ... SRL, SC ... SRL, SC ... SRL și SC ... SRL, care au constituit garanția de participare în cuantum reprezentând 50% din valoarea solicitată, Consiliul constată că, în procesul-verbal al ședinței de consemnare a garanțiilor de participare nr. 1908886/1 din 29.09.2016, pentru loturile 1, 2, 5, 9 și 10 contestate, s-a indicat pentru societățile respective constituirea garanției de participare.

La cap. III.1.1.a) "Garanția de participare" din fișa de date s-a indicat operatorilor economici: "... Lotul 1 - 1.606 lei; Lotul 2 - 1.285 lei;

Lotul 3 - 10.620 lei; Lotul 4 - 4.463 lei; Lotul 5 - 18.741 lei; Lotul 6 - 146 lei; Lotul 7 - 3.123 lei; Lotul 8 - 19.634 lei; Lotul 9 - 10.709 lei; Lotul 10 - 22.311 lei. Perioada de valabilitate a garanției de participare: 90 de zile de la termenul limita de primire a ofertelor. Mod de constituire a garanției de participare : Garanția de participare se poate constitui în oricare din formele prevăzute la art. 36 din H.G.R. nr. 395/2016, mai puțin fila CEC sau numerar la casieria autorității contractante. Cont I.G.P.R. garanții : RO57TREZ7005005XXX000205 deschis la A.T.C.P.M.B., Cod fiscal : 4453144. Pentru garanția de participare constituită în altă valută, data de referință a echivalenței va fi cursul stabilit de BNR cu 5 zile înainte de data limita de depunere a ofertelor”.

Totodată, se reține că, în SEAP, la data de 28.09.2016, autoritatea contractantă a publicat următoarea clarificare: «... Ca urmare a abrogării art. 16 alin. 2 din Legea nr. 346/2004, autoritatea contractantă aduce la cunoștință operatorilor economici faptul că nu se va accepta constituirea garanției de participare la procedura de atribuire în cuantum de 50% din valoarea solicitată pentru fiecare lot în parte.

În cazul apariției unei astfel de situații, se vor aplica prevederile art. 132, alin. (3) din HGR nr. 395/2016, respectiv “... eventualele neconcordanțe cu privire la îndeplinirea condițiilor de formă ale garanției de participare, inclusiv cele privind cuantumul și valabilitatea, se vor clarifica de către comisia de evaluare cu ofertanții în maximum 3 zile lucrătoare de la data limita de depunere a ofertelor, sub sancțiunea respingerii ofertei ca inacceptabilă”».

Prin procesul-verbal al ședinței de consemnare a garanțiilor de participare nr. 1908886/1 din 29.09.2016, pentru loturile contestate, autoritatea contractantă a consemnat următoarele:

- pentru lotul 1: ... în urma verificării garanțiilor de participare, comisia de evaluare a constatat că SC ... SRL și SC ... SRL au constituit garanția de participare în conformitate cu prevederile art. 36 alin. (7) din HG nr. 395/2016.

Pentru etapa următoare de evaluare a ofertelor s-au calificat:

- SC ... SRL – S.G.B. nr. 41/27.09.2016, în cuantum de 46.319 lei, valabilă până la data de 30.12.2016 (garanție depusă pentru toate loturile, în cuantum de 50% - Declarație IMM);
- SC ... SRL – OP nr. 2/26.09.2016, în cuantum de 1.606 lei.

aceștia depunând garanțiile de participare în forma și cuantumul solicitate de autoritatea contractantă.

- pentru lotul 2: ... în urma verificării garanțiilor de participare, comisia de evaluare a constatat că SC ... SRL și SC ... SRL au constituit garanția de participare în conformitate cu prevederile art. 36 alin. (7) din HG nr. 395/2016.

Pentru etapa următoare de evaluare a ofertelor s-au calificat:

- SC ... SRL – S.G.B. nr. 41/27.09.2016, în cuantum de 46.319 lei, valabilă până la data de 30.12.2016 (garanție depusă pentru toate loturile, în cuantum de 50% - Declarație IMM);
- SC ... SRL – OP nr. 2/26.09.2016, în cuantum de 1.285 lei.

aceștia depunând garanțiile de participare în forma și cuantumul solicitate de autoritatea contractantă.

- pentru lotul 5: ... în urma verificării garanțiilor de participare, comisia de evaluare a constatat că SC ... SA, SC ... SRL, SC ... SRL,

SC ... SRL și SC ... SRL au constituit garanția de participare în conformitate cu prevederile art. 36 alin. (7) din HG nr. 395/2016.

Pentru etapa următoare de evaluare a ofertelor s-au calificat:

- SC ... SRL – S.G.B. nr. 41/27.09.2016, în cuantum de 46.319 lei, valabilă până la data de 30.12.2016 (garanție depusă pentru toate loturile, în cuantum de 50% - Declarație IMM);
- SC ... SRL – OP nr. 4/26.09.2016, în cuantum de 18.741 lei;
- SC ... SA – S.G.B. nr. 283/27.09.2016, în cuantum de 9.370,50 lei, valabilă până la data de 28.12.2016 (în cuantum de 50% - Declarație IMM);
- SC ... SRL – OP nr. 58890610/27.09.2016, în cuantum de 9.370 lei (garanție depusă în cuantum de 50% - Declarație IMM);
- SC ... SRL – OP nr. 102/27.09.2016, în cuantum de 41.644 lei (garanție depusă pentru loturile 5, 6, 7 și 8)
- pentru lotul 9: ... în urma verificării garanțiilor de participare, comisia de evaluare a constatat că SC ... SRL, SC ... SA, SC ... SRL, SC ... SRL, au constituit garanția de participare în conformitate cu prevederile art. 36 alin. (7) din HG nr. 395/2016.

Pentru etapa următoare de evaluare a ofertelor s-au calificat:

- SC ... SRL – S.G.B. nr. 41/27.09.2016, în cuantum de 46.319 lei, valabilă până la data de 30.12.2016 (garanție depusă pentru toate loturile, în cuantum de 50% - Declarație IMM);
- SC ... SA – S.G.B. nr. 282/27.09.2016, în cuantum de 5.354,50 lei, valabilă până la data de 28.12.2016 (în cuantum de 50% - Declarație IMM);
- SC ... SRL – OP nr. 598/28.09.2016, în cuantum de 15.171,50 lei (garanție depusă în cuantum de 50% - Declarație IMM, pentru loturile 8 și 9);
- SC ... SRL – OP nr. 5/26.09.2016, în cuantum de 10.709 lei.
- pentru lotul 10: ... în urma verificării garanțiilor de participare, comisia de evaluare a constatat că SC ... SA, SC ... SRL și SC ... SRL, au constituit garanția de participare în conformitate cu prevederile art. 36 alin. (7) din HG nr. 395/2016.

Pentru etapa următoare de evaluare a ofertelor s-au calificat:

- SC ... SRL – S.G.B. nr. 41/27.09.2016, în cuantum de 46.319 lei, valabilă până la data de 30.12.2016 (garanție depusă pentru toate loturile, în cuantum de 50% - Declarație IMM);
- SC ... SA – S.G.B. nr. 278/27.09.2016, în cuantum de 11.155,50 lei, valabilă până la data de 28.12.2016 (în cuantum de 50% - Declarație IMM);
- SC ... SRL – OP nr. 6/26.09.2016, în cuantum de 22.311 lei.

În conformitate cu prevederile art. IV din OUG nr. 58/2016 pentru modificarea și completarea unor acte normative cu impact asupra domeniului achizițiilor publice, comisia hotărăște păstrarea cuantumului de 50% din garanția de participare pentru participanții la

procedură încadrați în categoria IMM-urilor, până la finalizarea acestora.

Se constată din cele de mai sus că, pentru loturile contestate, 1, 2, 5, 9 și 10 au existat ofertanți care au constituit garanția de participare în cuantum reprezentând 50% din valoarea solicitată, respectiv SC ... SRL, SC ... SRL, SC ... SRL și SC ... SRL, SC ... SRL constituind garanția de participare la valoarea totală solicitată, cu toate că, potrivit celor indicate prin contestație, are calitatea de IMM.

De asemenea, se constată că, într-adevăr, potrivit art. I din OUG nr. 58/2016, *Alineatul (2) al articolului 16 din Legea nr. 346/2004 privind stimularea înființării și dezvoltării întreprinderilor mici și mijlocii ... se abrogă.*

Astfel, prin prevederile amintite a fost desființată facilitatea acordată întreprinderilor mici și mijlocii prin care beneficiau de reducere cu 50% pentru criteriile legate de cifra de afaceri, de garanția pentru participare și de garanția de bună execuție, cerute în achizițiile publice de produse, lucrări și servicii.

Ordonanța de urgență nr. 58/2016 a fost publicată în Monitorul Oficial, Partea I nr. 738 din 22 septembrie 2016, intrând în vigoare la această dată.

În aceste condiții, având în vedere și prevederile art. IV din OUG nr. 58/2016, *Contractele în curs de executare și procedurile de atribuire în curs de desfășurare la data intrării în vigoare a prezentei ordonanțe de urgență care s-au încheiat sau inițiat cu respectarea dispozițiilor legale în materia achizițiilor publice și concesiunilor de lucrări și de servicii se definitivează pe baza prevederilor legale în vigoare la data inițierii acestora, cu excepția obligării ofertanților de a prezenta licența Autorității Naționale de Reglementare pentru Serviciile Comunitare de Utilități Publice*, se constată că în mod corect au fost calificate pentru etapa următoare de evaluare ofertele pentru care s-a constituit garanția de participare în cuantum reprezentând 50% din valoarea solicitată.

Prevederile OUG nr. 58/2016 nu sunt aplicabile procedurii de atribuire contestate.

Atâta timp cât procedura de licitație deschisă a fost inițiată la data transmiterii anunțului de participare în SEAP, respectiv 24.08.2016, iar OUG nr. 58/2016 a fost publicată în Monitorul Oficial, nr. 738 din 22 septembrie 2016, intrând în vigoare la această dată, prevederile actului normativ amintit nu îi erau incidente.

Este adevărat că autoritatea contractantă în mod eronat a publicat în SEAP, la data de 28.09.2016, clarificarea prin care a adus la cunoștința operatorilor economici interesați, că nu va accepta constituirea garanției de participare în cuantum reprezentând 50% din valoarea stabilită, dar aceasta nu înseamnă că, prin cele precizate, se putea abate de la aplicarea prevederilor OUG nr. 58/2016.

Câtă vreme prevederile OUG nr. 58/2016 nu erau aplicabile la data inițierii procedurii, 24.08.2016, ofertele pentru care s-a constituit

garanția de participare în quantum reprezentând 50% din valoarea solicitată, nu se puteau respinge, astfel cum susține societatea contestatoare.

Nefiind aplicabile aceste prevederi, nu se poate considera că admiterea ofertelor pentru care s-a constituit o garanție de participare în quantum de 50% contravine documentației de atribuire ori că încalcă prevederile art. 132 alin. (3) și 137 alin. (1) și (2) lit. a) din HG nr. 395/2016, precum și art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016, potrivit celor susținute de autoarea contestației.

Este adevărat și că operatorii economici au obligația de a prezenta oferta cu respectarea documentației de atribuire, inclusiv clarificările publicate în SEAP, iar autoritatea contractantă trebuie să evalueze ofertele după aceeași documentație, dar prevederile legale prevalează unei clarificări ce nu a fost conformă acestora.

Pentru situația de față, întrucât OUG nr. 58/2016 avea aplicare începând cu data de 22 septembrie 2016, iar procedura în cauză a fost inițiată la data de 24.08.2016, nu se puteau respinge ofertele pentru cazul în care garanția de participare era constituită în quantum reprezentând 50% din valoarea solicitată.

După cum și OUG nr. 58/2016 prevede explicit în cadrul art. IV mai sus prezentat, procedura de atribuire contestată se finalizează pe baza prevederilor în vigoare la data inițierii acesteia, prin urmare cu luarea în considerare și a Legii nr. 346/2004 care acorda facilitatea de 50% reducere la constituirea garanției de participare pentru IMM-uri.

Pe de altă parte, contrar celor susținute de societatea contestatoare, simplul fapt că ofertanți din procedură au constituit garanția de participare în quantum de 50% din valoarea solicitată, nu instituie o favorizare a acestora și nici nu poate conduce la concluzia că aceștia au manifestat o diligență scăzută în întocmirea ofertei lor, cu atât mai mult cu cât, aceștia au respectat dispozițiile legale.

În ceea ce privește critica contestatoarei legată de modul de constituire de către ofertanta ... SA a garanției de participare, prin completarea acesteia ulterior depunerii ofertei, Consiliul o va respinge ca inadmisibilă, în temeiul art. 21 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 [*Este inadmisibilă prezentarea unor noi motive de contestare și/sau formularea unor noi capete de cerere pe calea concluziilor scrise sau orale ori a precizărilor la contestație ulterior termenului legal de formulare a acesteia*], fiind suplimentară criticilor din cuprinsul contestației.

Nefiind constatate încălcări ale legislației în materie în privința calificării ofertanților din punct de vedere al constituirii garanției de participare în quantum reprezentând 50% pentru loturile 1, 2, 5, 9 și 10 contestate, Consiliul urmează a respinge contestația SC ... SRL.

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

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul art. 26 alin. (6) 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, pentru considerentele evocate în motivarea prezentei, respinge ca nefondată contestația depusă de SC ... SRL, în contradictoriu cu

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți. Împotriva ei se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare.

PREȘEDINTE,

...

MEMBRU,

...

MEMBRU,

...