# CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

București, Str.Stavropoleos nr.6, sector 3, 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 contestaţia transmisă prin mijloace electronice (e-mail), înregistrată la Consiliu sub nr. …, formulată de SC ... SRL, cu sediul în …, înregistrată la Registrul Comerţului sub nr. …, CUI RO …, având cont IBAN-BCR Filiala …, prin reprezentant convenţional *…,* cu sediul procedural ales în …, reprezentată legal prin administrator Bogdan CIONCU, în calitate de lider al Asocierii SC ... SRL - SC ... SRL, împotriva comunicării nr. 7730/25.04.2018 și raportului procedurii nr. 7622/24.04.2018, emise de ..., cu sediul în …, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificate într-o singură etapă, desfășurată online, având ca obiect atribuirea contractului de achiziție publică având ca obiect «***... »***- anunţ de participare simplificat nr. …, s-a solicitat Consiliului:

*„Anularea comunicării nr. 7730 din 25.04.2018 privind rezultatul procedurii;*

*Anularea Raportului procedurii nr. 7622/24.04.2018 si actele subsecvente lui;*

*Continuarea procedurii de atribuire prin emiterea unei Comunicări privind rezultatul procedurii in conformitate cu dispoziţiile legale aplicabile in vigoare in materia achiziţiilor publice si cu prevederile documentaţiei de atribuire;*

*Obligarea autoritatii contractante la plata cheltuielilor de judecata efectuate pentru soluţionarea contestaţiei*”.

În luarea deciziei asupra cauzei de față,
***Consiliul National de Soluționare a Contestațiilor***

reține următoarele:

Prin contestaţia înregistrată la Consiliu sub nr. …, SC ... SRL, lider al Asocierii SC ... SRL - SC ... SRL, critică rezultatul procedurii comunicat cu adresa nr. 7730 din 25.04.2018 și raportul de anulare a procedurii nr. 7622/24.04.2018), în cadrul procedurii simplificate menționată în partea introductivă, solicitând cele precizate anterior.

În motivare, contestatoarea susține că autoritatea contractantă, a finalizat această procedură de atribuire prin anularea ei, în temeiul art. 212 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016.

În acest sens, arată că motivarea autorității, conform raportul procedurii nr. 7622/24.04.2018, a fost că ofertantul clasat pe primul loc, respectiv Asocierea SC ... SRL - SC ... SRL - SC ... SRL, nu a transmis documentele care să confirme sau să infirme prelungirea valabilitatii ofertei și a garanţiei de participare, oferta acestuia fiind declarată inacceptabilă, în temeiul art. 137 alin. (2) lit. i) din HG nr. 395/2016 și respinsă, în conformitate cu prevederile art. 137 alin. (1) din acelaşi act normativ.

În ceea ce priveşte oferta sa, clasată pe locul II, așa cum autoritatea menționează în raportul procedurii, a rămas singura oferta valabilă, însă nu și câștigătoare, menționând că motivele de anulare au fost:

*„diferenţa de pret de 1.050.603,56 lei exclusiv TVA, dintre cele doua oferte, dar şi obligaţia autoritatii de a utiliza eficient fondurile publice, obligaţie care, nu poate fi respectata in situatia in care contractul de achiziţie publica ar fi atribuit la un pret mai mare cu peste 1 milion lei."*

Referitor la aceste aspecte, SC ... SRL consideră că această măsură de anulare a procedurii este nelegală și netemeinică, iar motivările autorității contractante nu pot fi primite având în vedere că motivul privind diferenţa de preț dintre cele două oferte este irelevant în fundamentarea anulării procedurii de achiziţie publică, neconstituind o *„incalcare grava a prevederilor legale",* așa cum prevăd dispoziţiile Legii nr. 98/2016, ci doar o măsură adoptată cu scopul de a crea circumstanţe artificiale de anulare a procedurii, în condiţiile în care oferta sa era admisibilă și conformă (așa cum reiese din raportul procedurii nr. 7622/24.04.2018).

De asemenea, subliniază că Legea nr. 98/2016 privind achiziţiile publice, prevede în mod expres cazurile în care o autoritate contractantă are obligaţia de a lua o astfel de decizie (art. 212 din Legea 98/2016), în acelaşi timp, potrivit art. 146 alin. (2) din H.G. nr. 395/2016, autoritatea contractantă nu are dreptul să adopte nicio măsură cu scopul de a crea circumstanţe 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 Legea nr. 98/2016, acest lucru fiind sancţionat de legiuitor prin art. 224 alin. (2).

În opinia sa, diferenţa de preț dintre oferte nu poate constitui motiv pertinent pentru anularea procedurii or pentru refuzul de a încheia contractul de achiziţie publică cu ofertantul de pe locul II. În plus, arată că dacă vechea reglementare era guvernată de principiul utilizării eficiente a fondurilor publice, un astfel de principiu nu a mai fost prevăzut în actuala legislaţie a achiziţiilor publice, scopul noii legi (Legea 98/2016), statuat la art. 2 alin. (1) îl constituie asigurarea cadrului legal necesar pentru a realiza achiziţionarea de bunuri, servicii şi lucrări în condiţii de eficienţă economică și socială.

Astfel, susține că, neavând un temei legal pentru a anula procedura de achiziţie, autoritatea contractantă s-a folosit de acest principiu doar pentru a motiva artificial o măsură care nu avea niciun fundament pertinent.

În ceea ce privește al doilea motiv de anulare, invocat de către autoritatea contractantă, respectiv faptul că, încheierea contractului cu ofertantul clasat pe locul al II-tea ar fi dus la încălcarea obligaţiei de a utiliza eficient fondurile publice, deoarece contractul ar fi atribuit la un preț mai mare cu peste 1 milion lei față de ofertantul de pe locul I, societatea contestatoare consideră că este netemeinic și nelegal, nefiind susținut de vreo dispoziţie legală care să prevadă imposibilitatea de a încheia contractul de achiziţie publică în situația în care diferența de preț dintre două oferte este de *n* lei. În susținerea afirmațiilor sale, invocă art. 9, art. 12 și art. 16 din Legea nr. 98/2016, pe care le citează, precum și Legea nr. 273/2006.

Prin urmare, în condiţiile în care valoarea pe care a propus-o se încadrează în valoarea estimată de autoritatea contractantă, este dovedit faptul că, în speţă, obligaţia autorității de a utiliza eficient fondurile publice, poate și este respectată chiar și în situația în care, contractul de achiziţie publică ar fi atribuit unui participant a cărui ofertă depăşeşte cu peste 1 milion de lei oferta participantului cu preţul cel mai scăzut (dar descalificat).

SC ... SRL susține că, în speță nu sunt aplicabile dispozițiile art. 137 alin. (1) și (2) lit. e) și f) din HG nr. 395/2016, pe citează, dar consideră că autoritatea a aplicat în mod corect dispozițiile art. 137 alin. (2) lit. i) din Hotărâre, în ceea ce privește oferta Asocierii SC ... SRL - SC ... SRL, respingând-o ca inacceptabilă.

Referitor la documentația de atribuire, contestatoarea menționează că acesta este obligatorie, atât pentru operatorii economici participanţi la procedură, în elaborarea ofertei, cât şi pentru autoritatea contractantă, aceasta fiind ţinută ca în desfăşurarea procedurii de achiziţie publică să respecte prevederile propriei documentaţii de atribuire. Or, în cazul de faţă, arată că autoritatea contractantă, fără a fi prevăzut în documentaţia de atribuire o condiţie de comparare a prețurilor între oferte (acceptabile și inaceptabile, conforme si neconforme), respectiv între oferta Asocierii SC ... SRL - SC ... SRL - SC ... SRL declarată inacceptabilă și oferta sa, ca fiind

conformă, a procedat la anularea procedurii, invocând un astfel de motiv.

În susținerea criticilor sale, contestatoarea precizează că, în speță, nu este aplicabil niciunul dintre cazurile de anulare a procedurii, prevăzute de art. 212 din Legea nr. 98/2016, neexistând niciun impediment real pentru încheierea contractului, aşa încât, motivul invocat de autoritatea contractantă, este unul neîntemeiat - artificial, decizia de anulare fiind, astfel, nelegală.

Referitor la criticile privind utilizarea eficientă a fondurilor publice, menţionează că autoritatea contractantă face o interpretare incorectă a legislaţiei, considerând că singurul element care contribuie la o utilizare eficientă a fondurilor publice este preţul, dar o atare interpretare nu poate fi acceptată, deoarece utilizarea eficientă a fondurilor publice presupune și raportul de preţ/calitate sau viabilitatea proiectului. În opinia sa, susţinerile referitoare la dreptul autorității contractante de a anula procedura de atribuirea a contractului de achiziţie publica dacă este imposibilă încheierea contractului sunt nefondate, motivele arătate mai sus evidenţiind existența unor factori de natura subiectivă, nicidecum obiectivă, în finalizarea procedurii.

În apărarea sa, invocă art. 101 alin. (4), art. 137 alin. (1) și (2) lit. e) din HG nr. 395/2016, precizând că propunerea financiară de 4.534.512 lei, fără TVA, se încadrează în valoarea estimată menționată în fișa de date, de 4.643.875 lei, fără TVA.

Prin urmare, consideră că atâta timp cât, potrivit raportului procedurii, oferta sa a rămas singura valabilă, autoritatea avea obligația de a o desemna câștigătoare.

În susținerea afirmațiilor sale, contestatoarea exemplifică două proceduri similare din SEAP, unde autoritatea contractantă a fost tot …, potrivit cărora s-au atribuit contracte unor ofertanți a căror propunere financiară reprezenta 95%, respectiv 99,77% din valoarea estimată.

Prin punctul de vedere nr. 8916/14.05.2018, înregistrat la C.N.S.C. sub nr. …, ... solicită respingerea contestației, considerând că hotărârea de anulare a procedurii de atribuire este una legală și temeinică.

În preambul, autoritatea prezintă modul de derulare a procedurii de atribuire, respectiv faptul, că în urma contestației inițiale nr. 95/ 02.03.2018, înregistrată la CNSC cu nr. …, formulată de SC ... SRL, Consiliul a emis Decizia nr. …, prin care a admis, în parte, contestația, dispunând reevaluarea ofertei desemnate câștigătoare - Asocierea SC ... SRL - SC ... SRL - SC ... SRL.

Autoritatea contratantă menționează că a pus în aplicare cele dispuse în decizie, fiiind analizate certificatele constatatoare nr. 570/12.01.2018 și nr. 6020/15.01.2018, comisia de evaluare constatând „admisibilitatea” ofertei acestei asocieri.

Având în vedere că valabilitatea ofertelor expiră la data de 15.04.2018, precizează că a solicitat, în SEAP, confirmarea sau infirmarea prelungirii valabilităţii ofertelor până la data de 15.06.2018.

Referitor la acest aspect, autoritatea ofertantul Asocierea SC ... SRL - SC ... SRL a transmis în SEAP documentele care atestă prelungirea valabilităţii ofertei până la data de 15.06.2018, precum şi prelungirea valabilităţii garanţiei de participare, în timp ce Ofertantul Asocierea SC ... SRL - SC ... SRL - SC ... SRL nu a transmis documentele care să confirme sau să infirme prelungirea valabilităţii ofertei, motiv pentru care comisia de evaluare a revenit cu aceeaşi solicitare de a confirma sau infirma prelungirea valabilităţii ofertei şi a garanţiei de participare.

Autoritatea subliniază că nici de data aceasta Asocierea SC ... SRL - SC ... SRL - SC ... SRL nu a răspuns, astfel că refuzând să prelungească valabilitatea ofertei şi a garanţiei de participare, oferta a fost declarată inacceptabillă în conformitate cu prevederile art. 137 alin. (2) lit. i) din HG nr. 395/2016 şi respinsă în temeiul art.137 alin. (1) din acelaşi act normativ.

Având în vedere diferenţa de preţ de 1.050.603,56 lei exclusiv TVA echivalent a aprox. 226.000 Euro exclusiv TVA între cele două oferte şi obligaţia de a utiliza eficient fondurile publice, obligaţie care nu poate fi respectată în situaţia în care contractul de achiziţie publică ar fi atribuit la un preţ mai mare cu peste 1 milion lei, autoritatea contractantă menționează că a anulat procedura de atribuire în conformitate cu prevederile art.212 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016 privind achiziţiile publice.

În urma acestei decizii, menționează că SC ... SRL, în calitate de lider al Asocierii SC ... SRL - SC ... SRL, a formulat contestația în cauză.

În apărarea sa, autoritatea susține că prin eficienţa economică reprezintă obţinerea de efecte economice utile, în condiţiile cheltuirii într-un mod raţional și economicos a unor resurse materiale, umane, financiare. Nivelul eficienţei este cu atât mai ridicat cu cât este mai mare efectul util pe unitate de efort cheltuit sau cu cât este mai mic efortul consumat raportat la o unitate de efect util, rar, în opinia sa, atribuirea unui contract de achiziţii publice, la un preţ mai mare cu peste 1 milion de lei, nu înseamnă condiţii de eficienţă economică şi socială, ci dimpotrivă, cheltuirea ineficientă a banului public, în situaţia în care, obiectivele contractului puteau fi realizate la un preţ mai mic cu peste 1 milion de lei.

De asemenea, autoritatea subliniază că nu poate fi de acord cu afirmaţia contestatorului conform căreia *„autoritatea avea obligaţia de a desemna câştigătoare societatea noastră, fiind singura ofertă valabilă din cadrul procedurii de achiziţie”,* deoarece ofertantului nu i s-au solicitat documente prin care să justifice îndeplinirea cerinţelor de calificare, în conformitate cu informaţiile declarate în formularul DUAE,

doar în urma evaluării documentelor care probează îndeplinirea DUAE comisia având obligaţia declarării câştigătoare a unei oferte.

În continuare, autoritatea critică conținutul certificatului constatator ONRC al operatorului economic SC ... SRL, în sensul că ar exista înscrisuri potrivit cărora operatorul economic a fost urmărit penal şi trimis în judecată în baza actelor emise de DNA Serviciul Teritorial ….

Astfel, constatarea existenţei acestor înscrisuri raportată la oferta financiară mai mare cu peste 1 milion lei comparativ cu oferta de pe locul intâi, a generat suspiciunea de supraevaluare a ofertei. Cumulând acestea cu modul în care ofertantul căruia urma să i se atribuie contractul a ieşit din procedură (prin refuzul de prelungire a valabilităţii ofertei şi a garanţiei de participare), autoritatea menționează că a considerat echitabil, pentru folosirea banului public, să anuleze procedura de achiziţie publică.

În ceea ce privește invocarea, de către contestatoare, a două proceduri simplificate, derulate de chiar de …, în cadrul cărora ofertele câştigătoare reprezintă 95% respectiv 99,77% din valoarea estimată, autoritatea contractantă menționează că respectivele proceduri nu sunt similare.

Raportat la cele prezentate, autoritatea contractantă consideră legală şi temeinică hotărârea comisiei de evaluare de anulare a procedurii de atribuire, astfel că solicită Consiliului să respingă contestația în cauză.

Ca mijloace de probă, s-au depus, în copie, înscrisuri din dosarul achiziției publice.

Față de înscrisurile aflate la dosarul cauzei, Consiliul reține următoarea situație de fapt:

..., în calitate de autoritate contrcatantă, a inițiat procedura simplificată – într-o singură etapă, desfășurată online, pentru atribuirea contractului de lucrări având ca obiect «***... »***, prin publicarea, în SEAP, a anunțului de participare simplificat nr. ….

Valoarea estimată a contractului este de … lei, fără TVA, iar criteriul de atribuire stabilit este *„…”*.

Prin raportul procedurii de atribuire nr. 3416/21.02.2018, s-a decis oferta câștigătoare aparținând Asocierii SC ...SRL – SC ... SRL – SC ... SRL.

Împotriva acestui prim rezultat, Asocierea SC ... SRL – SC ... SRL a formulat contestația nr. 95/02.03.2018, înregistrată la CNSC cu nr. …, formulată de SC ... SRL, fiind soluționată de către CNSC prin Decizia nr. …, după cum urmează: *„Admite, în parte, contestația formulată de SC ... SRL, lider al Asocierii SC ... SRL – SC ... SRL, (...) ... (...), și anulează raportul procedurii nr. 3416/ 21.02.2018 și actele subsecvente lui, în partea ce privește evaluarea ofertei desemnate câștigătoare.*

*Obligă autoritatea contractantă la continuarea procedurii de atribuire în cauză, în termen de 15 de zile, cu reanalizarea ofertei Asocierii SC ... SRL – SC ... SRL – SC ... SRL, conform celor precizate în motivare."*

Ulterior acestei decizii, autoritatea a întocmit raportul de anulare nr. 7622/24.04.2016, prin care a decis anularea procedurii de atribuire în cauză, în temeiul art. 212 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016. Comunicarea deciziei de mai sus a fost efectuată către contestatoare prin adresa nr. 7730/ 25.04.2018.

Împotriva acestei decizii, după parcurgerea procedurii prealabile a notificării autorității contractante, SC ... SRL, în calitate de lider al Asocierii SC ... SRL – SC ..., a depus contestația de față.

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

În urma pronunțării deciziei CNSC nr. …, autoritatea contractantă a întocmit Raportul de anulare nr. 7622/ 24.04.2018, în care a consemnat printre altele:

*„Având în vedere faptul că valabilitatea ambelor oferte expiră la data de 15.04.2018... comisia de evaluare a solicitat, în SEAP, confirmarea sau infirmarea prelungirii valabilității ofertelor până la data de 15.06.2018. Ofertantul Asocierea SC ... SRL – SC ... SRL a transmis în SEAP documentele care atestă prelungirea valabilității ofertei (...) Ofertantul Asocierea SC ...SRL – SC ... SRL – SC ... SRL nu a transmis documentele care să confirme sau să infirme prelungire valabilității ofertei, motiv pentru care comisia de evaluare a revenit cu aceeași solicitare de a confirma sau infirma prelungirea valabilității ofertei și a garanției de participare. Ofertantul nu a răspuns și pe cale de consecință, urmare a faptului că Asocierea SC ...SRL – SC ... SRL – SC ... SRL a refuzat să prelungească valabilitatea ofertei și a garanției de participare, oferta este declarată inacceptabilă, în conformitate cu prevederile art. 137 alin. (2) lit. i) din HG nr. 395/2016 și respinsă în conformitate cu prevederile art. 137 alin. (1) din același act normativ. Astfel sigura ofertă valabilă rămâne oferta Asocierea SC ... SRL – SC ... SRL al cărei preț este de 4.534.812,00 lei exclusiv TVA cu o diferență de 1.050.603,56 lei față de prețul ofertat de Asocierea SC ...SRL – SC ... SRL – SC ... SRL.*

*Având în vedere:*

*-diferența de preț de 1.050.603,56 exclusiv TVA echivalent a aprox. 226.000 Euro exclusiv TVA între cele două oferte;*

*-obligația autorității contractante de a utiliza eficient fondurile publice, obligație care nu poate fi respectată în situația în care contractul de achiziție publică ar fi atribuite la un preț mai mare cu peste un milion lei,*

*Comisia de evaluare hotărăște ANULAREA procedurii de atribuire (...)".*

Nemulţumită de decizia de anulare a procedurii, luată de autoritate și comunicată cu adresa nr. 7730/25.04.2018, în cadrul căreia au fost invocate dispozițiile art. 212 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016, SC ... SRL a formulat contestația în cauză, solicitând anularea comunicării nr. 7730/5.04.2018, a raportului de anulare nr. 7622/ 24.04.2018, continuarea procedurii și obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor e judecată efectuate pentru soluționarea contestației.

Din analiza documentelor cauzei, Consiliul constată că, după emiterea Deciziei nr. …, autoritatea contractantă a făcut demersurile necesare în ceea ce privește certificatele constatatoare nr. 570/12.01.2018 și nr. 6020/15.01.2018, emise pe numele SC ... SRL, membru al Asocierii SC ...SRL – SC ... SRL – SC ... SRL, așa cum s-a dispus în decizia de mai sus: *«(...) Față de cele prezentate, Consiliul va obliga autoritatea contractantă să efectueze o verificare detaliată a informațiilor care au condus la întocmirea certificatelor constatatoare în discuție, astfel încât să demonstreze, pe de o parte, că respectivele abateri consemnate în conținutul acestora pot fi considerate „minore", iar pe de altă parte, că acestea nu au produs prejudicii.*

*Necesitatea lămuriri acestor aspecte este determinată inclusiv de existența unor inadvertențe dintre informațiile care se regăsesc în procesul verbal de recepție nr. 3078/16.02.2018, în conținutul căruia se menționează: „(...) proiectantul ... SRL a procedat la predarea PT, DTAC și DDE (...) cu respectarea termenelor contractuale asumate prin contractul de proiectare și execuție* ***nr. 197/10.08.2017****, legal încheiat cu ANL. În urma verificării documentației tehnice ... s-a constatat că aceasta respectă indicatorii tehnico-economici avizați pentru acest obiectiv de investiție și este supus verificării la toate exigențele, în conformitate cu prevederile LEGII 10/1995 (...)", și cele conținute de certificatului constatator nr. 602/15.01.2018, care face referire la același contract, respectiv:* ***197/10.08.2017****, unde la pct. a) - ce vizează existența neconformităților, este consemnat „DA", iar la pct. b) - respectarea termenului de predare lucrări, este consmenat „NU"*».

Din conținutul aceluiași raport de anulare nr. 7622/24.04.2018, reiese că, în urma verificării și analizei documentelor aferente acestor certificate de conformitate, a rezultat că neconformitățile la care s-a făcut referite în cadrul acestor certificate sunt de ordin minor și nu au adus prejudicii, procedându-se la revizuirea lor, astfel că autoritatea contractantă, prin comisia de evaluare, „*a constatat admisibilitatea ofertei depuse de Asocierea SC ...SRL – SC ... SRL – SC ... SRL*".

Ulterior, conform sumarului SEAP existent la dosarul cauzei, autoritatea contractantă, în data de 13.04.2018, a solicitat ofertantului clasat pe primul loc (SC ...SRL, lider al Asocierii SC ...SRL – SC ... SRL – SC ... SRL) prelungirea valabilității ofertei. Întrucât acesta nu a răspuns respectivei cereri, autoritatea a revenit în data de 17.04.2018 solicitând, încă o dată, prelungirea valabilității ofertei.

Având în vedere că asocierea de mai sus a refuzat să răspundă acestei cereri, Consiliul apreciază că, în mod corect, autoritatea

contractantă a decis respingerea ofertei lui ca inacceptabilă, în temeiul art. 137 alin. (2) lit. i) din HG nr. 395/2016, potrivit cărora: *„În condiţiile art. 215 alin. (4) din Lege, oferta este considerată inacceptabilă în următoarele situaţii: (...) ofertantul refuză să prelungească perioada de valabilitate a ofertei şi a garanţiei de participare”.*

Pe de altă parte, în ceea ce privește măsura de anulare a procedurii de atribuire decisă de către autoritatea, justificată de existența diferenței de preț de 1.050.603,56, exclusiv TVA, echivalentul a aprox. 226.000 Euro, exclusiv TVA, între cele două oferte, respectiv de utilizarea, în mod eficient, a fondurilor publice, Consiliul constată că aceste motive nu sunt conținute de art. 212 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, potrivit căruia:

*„ (1) Autoritatea contractantă are obligaţia de a anula procedura de atribuire a contractului de achiziţie publică/acordului-cadru în următoarele cazuri:*

*a) dacă nu a fost depusă nicio ofertă/solicitare de participare sau dacă nu a fost depusă nicio ofertă admisibilă;*

*b) dacă au fost depuse oferte admisibile care nu pot fi comparate din cauza modului neuniform de abordare a soluţiilor tehnice şi/ori financiare;*

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

*d) Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor sau instanţa de judecată dispune modificarea/eliminarea oricăror specificaţii tehnice din caietul de sarcini ori din alte documente emise în legătură cu procedura de atribuire, iar autoritatea contractantă se află în imposibilitatea de a adopta măsuri de remediere, fără ca acestea să afecteze principiile achiziţiilor publice reglementate la art. 2 alin. (2);*

*e) dacă contractul nu poate fi încheiat cu ofertantul a cărui ofertă a fost stabilită câştigătoare din cauza faptului că ofertantul în cauză se află într-o situaţie de forţă majoră sau în imposibilitatea fortuită de a executa contractul şi nu există o ofertă clasată pe locul 2 admisibilă.*

*(2) În sensul dispoziţiilor alin. (1) lit. c), prin încălcări ale prevederilor legale se înţelege situaţia 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)”.*

Față de cele expuse, Consiliul constată că, mod eronat, autoritatea contractantă a decis anularea procedurii de atribuire, deoarece, în acest caz, niciuna din situațiile stabilite de norma legală citată anterior nu se regăsește, raportat la motivele invocate în raportul de anulare nr. 7622/ 24.04.2018.

În aceste condiții, Consiliul respinge ca neîntemeiată afirmația autorității, potrivit căreia între propunerea financiară a contestatoarei

și cea a Asocierii SC ...SRL – SC ... SRL – SC ... SRL (a cărei oferta a fost respinsă ca inacceptabilă) există o diferență de aprox. 1 mil de lei, deoarece evaluarea propunerilor financiare ale participanților nu se efectuează prin compararea lor, ci raportat la dispozițiile art. 127 alin. (1) lit. h) din HG nr. 395/2016, potrivit cărora: *„Comisia de evaluare are următoare atribuţii: (...) h) verificarea propunerilor financiare prezentate de ofertanţi, inclusiv verificarea conformităţii cu propunerile tehnice, verificarea aritmetică,* ***verificarea încadrării în fondurile care pot fi disponibilizate pentru îndeplinirea contractului de achiziţie publică respectiv****, precum şi, dacă este cazul, verificarea încadrării acestora în situaţia prevăzută la art. 210 din Lege”.*

De asemenea, Consiliul constată că nu sunt incidente nici prevederile art. 137 alin. (2) lit. e) și f) din același act normativ, care stabilesc: *„În condiţiile art. 215 alin. (4) din Lege, oferta este considerată inacceptabilă în următoarele situaţii: (...)*

*e)* ***preţul, fără TVA, inclus în propunerea financiară depăşeşte valoarea estimată comunicată prin anunţul de participare şi nu există posibilitatea disponibilizării de fonduri suplimentare pentru îndeplinirea contractului de achiziţie publică respectiv;***

*f)* ***preţul, fără TVA, inclus în propunerea financiară depăşeşte valoarea estimată comunicată prin anunţul de participare*** *(...)”,* deoarece, în acest caz, nu se poate face vorbire de o depășire a valorii estimate, care, potrivit cap.II.2.1) din anunțul de participare nr. …, este de … lei, fără TVA, în condițiile în care valoare propusă de contestatoare este de 4.534.812 lei, fără TVA, reprezentând 97,65% din respectiva valoare estimată.

În ceea ce privește invocarea, de către autoritate, a principiului utilizării eficienței fondurile publice, Consiliul are în vedere faptul că acest principiu nu mai este cuprins de art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/ 2016, dar asta nu înseamnă că autoritatea nu are obligația folosirii acestor fonduri pe baza principiului asumării răspunderii statuat de art. a alin. (2) lit. f) din lege.

Or, în condițiile în care, potrivit Referatului de necesitate privind estimarea valorii acestui contract de achiziție publică, emis în data de 12.10.22017 (filele 424-426), autoritatea a stabilit, pe baza principiului asumării răspunderii statuat de art. 2 alin. (2) lit. f) din lege, valoarea totală estimată a serviciilor de proiectare și a lucrărilor de construcții-montaj ca fiind *4.643.875 lei, exclusiv TVA,* nu poate decide anularea unei proceduri, pe motiv că propunerea financiară a unei oferta este mai mare decât a alteia, dacă respectiva propunere s-a încadrat în valoarea estimată.

Prin urmare, față de dispozițiile art. 123 alin. (1) din HG nr. 395/2016, care stabilesc obligația ofertantului de a întocmi „oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire”, Consiliul

costată că SC ... SRL a respectat această normă legală, în ceea ce privește încadrarea în valoarea estimată.

Referitor la criticile autorității din punctul de vedere nr. 8916/ 14.05.2018, înregistrat la CNSC cu nr. …, împotriva conținutului unui certificat constatator ONRC emis pe numele SC ... SRL, Consiliul nu le va reține ca fiind relevante, deoarece, pe de o parte, acestea nu au fost conținute de raportul de anulare, așa cum impun dispozițiile art. 216 alin. (2) lit. g) din Legea nr. 98/2016, conform cărora: *„Raportul procedurii de atribuire prevăzut la alin. (1) trebuie să cuprindă cel puţin următoarele documente/informaţii: (...) g) justificarea motivelor pentru care autoritatea contractantă a decis anularea procedurii de atribuire”,* iar, pe de altă parte, nu au fost comunicate asocierii contestatoare nefiindu-i opozabile acesteia din urmă.

Relevantă sub acest aspect, este și definiția notificării prealabile, care se regăsește la art. 3 alin. (1) lit. e) din Legea nr. 101/2016: *„notificare prealabilă - cererea prin care se solicită autorităţii contractante reexaminarea unui* ***act al autorităţii contractante****, în sensul revocării sau modificării acestuia”.*

Prin urmare, în condițiile în care autoritatea nu a comunicat autoarei contestației vreo informație de natura celor invocate prin punctul de vedere, Consiliul nu se va pronunța asupra lor, ținut fiind de dispozițiile Secțiunii a 3-a – *Soluționarea contestației* din Legea nr. 101/2016.

Susținerea contestatoarei potrivit căreia *„autoritatea avea obligația de a desemna câștigătoare societatea noastră, fiind singura valabilă din cadrul procedurii de achiziție*”, este neîntemeiată, deoarece, înainte de a fi declarată câștigătoare o ofertă, autoritatea contractantă are obligația, înainte de atribuirea contractului de achiziție publică, de a solicita *„ofertantului clasat pe primul loc după aplicarea criteriului de atribuire să prezinte documente justificative actualizate prin care să demonstreze îndeplinirea tuturor criteriilor de calificare şi selecţie, în conformitate cu informaţiile cuprinse în DUAE...”,* așa cum dispune art. 196 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

Având în vedere cele reținute, Consiliul constată că autoritatea contractantă a decis, în mod eronat, să anuleze procedura de atribuire în cauză pe baza motivelor prezentate în raportul de anulare nr. 7622/24.04.2018, nefiind incidente dispozițiile art. 212 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016.

Faptul că Asocierea SC ...SRL – SC ... SRL – SC ... SRL, al cărei preț aparent mai mic cu aproximativ 1 milion de lei decât cel din oferta contestatoarei, a ales să nu prelungească valabilitatea ofertei poate constitui un indiciu al faptului că acesta a fost unul nesustenabil în raport de care respectivul ofertant a ales să nu continue demersul spre a ajunge contractant, aspect care, însă, nu îndreptățește autoritatea să aprecieze că prețul respectivei oferte putea fi considerat un etalon la care să se raporteze spre a invoca eficiența utilizării fondurilor publice.

Astfel, luând în considerare aspectele de fapt şi de drept mai sus evocate, în temeiul art. 26 alin. (2) şi (5) din Legea nr. 101/2016, pentru considerentele reținute, Consiliul va admite contestația formulată de SC ... SRL, lider al Asocierii SC ... SRL – SC ... SRL, în contradictoriu cu autoritatea contractantă ... și va anula Raportul de anulare nr. 7622/24.04.2018 în partea ce conține motivele de anulare a procedurii de atribuire, precum și actele subsecvente lui, inclusiv adresa de comunicare nr. 7730/25.04.2018. Va obliga autoritatea la continuarea procedurii de atribuire cu evaluarea ofertei Asocierii SC ... SRL – SC ... SRL, conform celor precizate în motivare, în termen de 15 zile de la comunicarea prezentei.

Respinge solicitarea de obligare a autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată ocazionate de soluționarea prezentului litigiu, întrucât la dosarul cauzei nu se regăsesc acte doveditoare în acest sens (facturi fiscale, chitanțe, ordine de plată etc.).

Prezenta decizie este obligatorie pentru părţi, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 şi poate fi atacată cu plângere, în temeiul art. 29 alin. (1) din acelaşi act normativ.

Pentru cele constatate,
în baza legii și a mijloacelor de probă aflate la dosar,

**CONSILIUL DECIDE:**

Admite contestația formulată de SC ... SRL, cu sediul în …, lider al Asocierii SC ... SRL – SC ... SRL, în contradictoriu cu autoritatea contractantă ..., cu sediul în …, și anulează Raportul de anulare nr. 7622/24.04.2018 în partea ce conține motivele de anulare a procedurii de atribuire, precum și actele subsecvente lui, inclusiv adresa de comunicare nr. 7730/25.04.2018.

Obligă autoritatea contractantă la continuarea procedurii de atribuire cu evaluarea ofertei Asocierii SC ... SRL - SC ... SRL, conform celor precizate în motivare, în termen de 15 zile de la comunicarea prezentei.

Respinge solicitarea de obligare a autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată ocazionate de soluționarea prezentului litigiu.

Obligatorie.

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

| **Președinte complet,** | **Membru,** | **Membru,** |
|---|---|---|
| **...** | **...** | **...** |

*Redactată în 4(patru) exemplare originale, conține 13(treisprezece) pagini.*