CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

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

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) şi ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile şi căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziţie publică, a contractelor sectoriale şi a contractelor de concesiune de lucrări şi concesiune de servicii, precum şi pentru organizarea şi funcţionarea Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE
Nr. ...
Data: ...

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 51762/14.12.2018, depusă de ... SA, cu sediul în …, având CUI …, număr de înregistrare în Registrul Comerțului …, reprezentată convențional de …, privind procedura de licitație deschisă online, organizată de ..., cu sediul în …, în calitate de autoritate contractantă, în vederea încheierii acordului-cadru de …, cod CPV …, contestatoarea a solicitat anularea **comunicării nr. 268183/05.12.2018 și** a oricăror acte sau măsuri ulterioare, inclusiv raport, decizie finală de atribuire, **anularea evaluării ofertei ... SA, precum și obligarea autorității contractante la reevaluarea acesteia,** prin analizarea corespunzătoare a ofertei financiare a acesteia, **respingerea ca neconformă a ofertei ... SA, precum și reluarea procedurii de reofertare.**

CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR,
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 ... SA atacă rezultatul procedurii de reofertare comunicat

de autoritatea contractantă cu adresa nr. 268183/05.12.2018, solicitând cele menționate în partea introductivă a deciziei.

După ce face un istoric al modului de derulare a procedurii de atribuire, contestatoarea precizează că, ulterior încheierii acordului-cadru de servicii nr. 234862/30.10.2018, prin invitația de reofertare, transmisă cu adresa nr. 261271/26.11.2018, autoritatea contractantă i-a adus la cunoștință reluarea competiției pentru încheierea contractului subsecvent, reofertarea urmând a se face pentru perioada 01.12.2018 - 30.11.2020, valoarea estimată fiind de 1.562.651,62 lei.

În urma evaluării ofertelor, autoritatea contractantă i-a transmis adresa nr. 268183/05.12.2018, prin care a informat-o că oferta câștigătoare este cea depusă de ... SA, cu o valoare de … lei, fără TVA, ca urmare a aplicării criteriului de atribuire "prețul cel mai scăzut".

... SA a ofertat un preț reprezentând 49,19% din valoarea estimată a contractului, preț neobișnuit de scăzut, fiind necesară solicitarea de clarificări și de documente justificative de către autoritatea contractantă cu privire la acest aspect, cu toate că în legislația actuală în materia achizițiilor publice nu mai este prevăzut un prag sub care ofertele sunt considerate ca având un preț neobișnuit de scăzut.

Ofertarea unui asemenea preț de către ... SA generează îndoieli serioase cu privire la posibilitatea executării contractului, precum și cu privire la respectarea principiilor și dispozițiilor legale privind achizițiile publice, concurența loială și interdicția de a vinde sub prețul de cost.

Invocând prevederile art. 136 alin. (1) și (2) din HG nr. 395/2016, precum și ale art. 210 alin. (1) și (3) din Legea nr. 98/2016, contestatoarea apreciază că a**utoritatea contractantă** av**ea obligația solicitării de explicații cu privire la justificarea prețului, precum și de documente care să probeze explicațiile date.**

Amintind cerințele formulate la art. 110 alin. (5) din HG nr. 395/2016, contestatoarea consideră că a**utoritatea contractantă avea obligația solicitării de clarificări ... SA cu privire la justificarea prețului aparent neobișnuit de scăzut, precum și dovezi clare și concludente** care să probeze posibilitatea oferirii unui astfel de preț, în condiții de piață, preț care să fie superior costurilor și să nu fie un preț nejustificat de scăzut în raport cu cerințele din caietul de sarcini.

Contestatoarea precizează că nu cunoaște dacă autoritatea contractantă a solicitat vreo explicație în acest sens și dacă a primit aceste explicații, precum și documente justificative. În cazul în care nu a solicitat clarificări, este evident că evaluarea ofertei ... SA este ilegală și trebuie anulată, la fel și comunicarea nr. 268183/05.12.2018.

Dacă a solicitat clarificări, este necesar ca ofertantul să poată justifica orice element din cadrul acesteia, cu probe concrete.

În sprijinul susținerilor sale, contestatoarea amintește Decizia Consiliului nr. … și Deciziile publicate în …, precum și Decizia nr. … a Curții de Apel București.

De asemenea, contestatoarea amintește că și CJUE în jurisprudența sa menționează în mod expres necesitatea justificării ofertei și a dovezilor necesare în acest sens, pentru a demonstra că oferta este serioasă și pentru a garanta o concurență sănătoasă între operatori, amintind în acest sens prevederile art. 2 și 55 din Directiva 2004/184.

Contestatoarea nu crede că ... SA a putut justifica cu probe concludente prețul nejustificat de scăzut în raport cu cerințele din caietul de sarcini, luând în calcul costurile aferente serviciilor oferite ce depășesc cu mult prețul ofertat, indiferent de discounturile primite de la furnizorii săi. Autoritatea contractantă, pe lângă obligația de a solicita explicații și probe concludente, trebuie să verifice că aceste explicații și probe justifică efectiv prețul neobișnuit de scăzut.

În contextul actual, extrem de competitiv, al pieței de telecomunicații din România, tarifele ofertate de operatori au înregistrat într-adevăr o tendință de scădere, însă în aceste tarife ar trebui să se regăsească toate costurile pe care un operator le suportă.

Prețul se formează din costurile aferente + o marjă reprezentând profitul ofertantului. Este esențial ca prețul să fie superior costurilor aferente, pentru că, altfel, s-ar denatura în mod nepermis concurența și principiile de piață, încălcându-se astfel principiile tratamentului egal, transparenței și al proporționalității.

Invocând prevederile art. 1 și 17 din OG nr. 99/2000, ale art. 137 din HG nr. 395/2016, ale art. 210 și art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016, ... SA consideră că, în speță, oferta ... SA nu poate fi în niciun fel justificată, pentru ca este evident o oferta care este mult sub costurile ce trebuie suportate pentru executarea contractului, astfel:

- prin modelul de calcul prezentat, contestatoarea susține că a realizat în primul rând, o analiză a costurilor cu terminalele solicitate de autoritatea contractantă, care trebuie livrate, prin raportare la prețurile terminalelor identificate pe site-urile publice și la cantitățile solicitate. Astfel, reiese o valoare totală a costurilor cu terminalele de 171.746,43 euro, fără TVA.

Mai mult decât atât, dacă în oferta sa tehnică ... SA a ofertat un alt model de terminal, decât cel identificat și ofertat de contestatoare, aceste costuri pot crește și mai mult. De exemplu, la abonamentele de tip 1, …a calificat un terminal de tip …, iar dacă ... SA a calificat un terminal de tip …, atunci costurile generate vor fi mai mari cu … Euro, ajungând la un total de … euro, fără TVA.

- în al doilea rând, contestatoarea arată că a realizat o analiză a costurilor minime lunare cu alocarea resurselor (minute naționale) pentru un abonament, având în vedere un profil minim de consum lunar pentru abonamentele de voce mobilă, numărul lunar de minute consumate în afara rețelei proprii și costul/minut generat cu taxă de interconectare pentru terminarea apelurilor în alte rețele mobile sau fixe, rezultatul fiind

un cost total de interconectare pentru un abonament lunar de telefonie mobilă, de … euro, fără TVA. Având în vedere solicitarea autorității contractante de a furniza un număr total de … unități (abonamente de voce lunare), rezultă că valoarea costului total interconectare pentru 24 de luni de contract subsecvent este de … euro, fără TVA.

Astfel, pentru a executa contractul la cerințele minime specificate de autoritatea contractantă, prin cumularea celor două costuri totale, rezultă o valoare de … euro, fără TVA.

Prin urmare, comparând aceste valori cu valoarea ofertei financiare prezentată de ... SA, respectiv … lei, echivalentul a … Euro (pentru un curs de referință Euro/leu de … lei, publicat de autoritatea contractantă), rezultă că aceasta din urmă este mai mică cu … Euro, fără TVA, decât costul ce urmează a fi suportat cu terminalele și cu … euro, fără TVA, mai mică decât costul cumulat de terminale și resurse incluse (costul de interconectare cu alte rețele):

- în al treilea rând, autoritatea contractantă a solicitat în mod expres …. Or, serviciul … nu este regăsit pe site-ul oficial … ca și serviciu standard oferit de operator, astfel doar pentru a asigura serviciul … (având în vedere că autoritatea a calificat oferta tehnică drept conformă, se presupune că acesta este dezvoltat special pentru autoritate). Ofertantul declarat câștigător trebuie să dezvolte o infrastructură de telecomunicații pentru a îndeplini condiția minimă obligatorie de livrare mesaje de tip …, dezvoltare care generează costuri de mentenanță și operare semnificativ peste bugetul procedurii.
- De asemenea, din serviciile solicitate de autoritatea contractantă, contestatoarea susține că nu a regăsit pe site-ul ... SA nici alte cerințe minime obligatorii, precum:
  - ✓ funcționarea serviciilor în sistemul EDGE - citat din caietul de sarcini "Rețeaua de telefonie mobilă GSM trebuie să funcționeze și în sistemele 4G/3G/EDGE/GPRS";
  - ✓ program de fidelitate - site-ul lor nu returnează niciun rezultat;
  - ✓ asigurarea securizării și monitorizării accesului utilizatorilor la internet prin: scanarea traficului internet al utilizatorilor fără a fi nevoie de instalarea niciunui software pe terminalele utilizatorilor, indiferent de tipul de terminal utilizat și fără a utiliza echipamente auxiliare fizice sau virtuale - din informațiile contestatoarei nu au o soluție standard pentru aceste servicii

Având în vedere că autoritatea contractantă a calificat oferta tehnică conformă a ... SA, contestatoarea presupune că aceasta a dezvoltat special pentru autoritate toate aceste servicii, dezvoltarea care implică costuri substanțial mai mari decât dacă aceste servicii ar fi intrat într-un standard și ar fi fost oferite la scară largă. Prin urmare, la costurile mai sus menționate trebuie adăugate și costurile suplimentare aferente oferirii acestor servicii în mod special pentru autoritate.

Astfel că, raportat cel puțin la aceste costuri obligatorii ale ... SA, este mai mult decât evident că prețul ofertat este un preț mult sub costurile ... SA, încălcându-se astfel concurența loială.

Contestatoarea amintește că și dacă RCS& RDS SA a apreciat la momentul depunerii ofertei inițiale că va avea costuri mult mai mari, motiv pentru care a ofertat un preț dublu, nu consideră că se poate justifica într-un interval atât de mic de timp o diferență atât de mare în apreciere, decât prin prisma încălcării unei concurențe loiale și ofertarea de prețuri sub cost.

Prin urmare, având în vedere că prețul ofertat de ... SA este mult sub costurile pe care aceasta le are cu serviciile, fiind un preț care încalcă atât interdicția prevăzută de OG nr. 99/2000, principiile concurenței loiale, cât și principiile tratamentului egal, transparenței și al proporționalității, contestatoarea opinează că se impune declararea ofertei ... SA ca neconformă.

Prin adresa nr. 288609/21.12.2018, înregistrată la Consiliu cu nr. 52858/21.12.2018, ... a transmis punctul său de vedere referitor la contestația înaintată de ... Sa, solicitând respingerea acesteia ca nefondată.

Autoritatea contractantă precizează că, în temeiul Legii nr. 98/2016, a organizat licitația electronică de reluare a competiției pentru încheierea contractului subsecvent pentru perioada 01.12.2018 - 30.11.2020, la acordul-cadru încheiat în data de 30.10.2018 între ..., în calitate de Promitent-Achizitor, cu operatorii economici: ... SA și ... SA, în calitate de Promitent-Prestator.

Prin adresele nr. 261271/26.11.2018 și 261272/26.11.2018, autoritatea contractantă a invitat cei doi operatori economici la procesul de reluare a competiției, care s-a desfășurat în SEAP, într-o singură rundă: data de început 29.11.2018, data de încheiere fiind 03.12.2018.

În data de 05.12.2018, comisia de evaluare a analizat noile oferte de preț depuse de Promitenții-Prestatori și aplicând criteriului de atribuire „prețul cel mai scăzut", a declarat câștigătoare oferta prezentată de ... SA, rezultat adus la cunoștință prin adresele nr. 268183/05.12.2018 și 268179/05.12.2018.

Autoritatea contractantă precizează că, încă de la demararea procedurii a prevăzut în documentele achiziției că atribuirea contractelor subsecvente se va face cu reluarea competiției respectându-se elementele/condițiile prevăzute în acordul cadru, criteriul de atribuire fiind „prețul cel mai scăzut".

Prin semnarea acordului-cadru Promitentul-Prestator ... SA a luat la cunoștință și a fost de acord cu elementele/condițiile în care se vor atribui contractele subsecvente, implicit a criteriului de atribuire „prețul cel mai scăzut", iar prin invitația de participare la re-ofertare, autoritatea contractantă a comunicat contestatoarei că „la momentul re-ofertării

rămân neschimbabile categoriile de servicii (tipurile de abonament) enumerate în caietul de sarcini fiind supus re-ofertării doar prețul unitar aferent acestora, urmând ca încheierea contractului subsecvent să se facă cu ofertantul care a prezentat oferta de preț cea mai scăzută".

Invocând prevederile art. 3 alin. (1) lit. c), art. 116 alin. (1) și ale art. 118 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 98/2016, precum și prevederile art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, autoritatea contractantă apreciază ca nefondată contestația depusă de ... SA, luând în considerare că procesul de reluare a competiției reprezintă o modalitate de executare a acordului-cadru și nu o nouă procedură de atribuire.

Prin adresa înregistrată la Consiliu cu nr. 52991/21.12.2018, ... SA solicită Consiliului să dispună suspendarea executării contractului subsecvent încheiat de ... cu ... SA până la soluționarea contestației, iar, în subsidiar, în cazul în care Consiliul consideră că nu poate dispune suspendarea executării contractului, să constate nulitatea absolută a contractului subsecvent încheiat cu nerespectarea dispozițiilor legale.

... SA amintește că, în data de 14.12.2018, a depus contestația înregistrată la Consiliu sub nr. 51762, aceasta nefiind soluționată până în prezent.

Cu toate acestea, în data de 21.12.2018, autoritatea contractantă i-a transmis cererea de portare a numerelor de telefon în rețeaua ..., de unde rezultă faptul că autoritatea contractantă a încheiat deja contractul subsecvent și, prin urmare, dorește începerea punerii în executare a acestui contract, cu încălcarea prevederilor art. 9 alin. (4) din Legea nr. 101/2016 și nerespectarea termenului de așteptare prevăzut de lege pentru încheierea contractului subsecvent.

Contestatoarea apreciază că dispozițiile citate se aplică inclusiv în etapa reluării competiției între operatorii economici, semnatari ai acordului-cadru, fără ca legiuitorul să distingă între această etapa și procedura privind atribuirea acordului-cadru.

Prin urmare, autoritatea contractantă este ținută și în această etapă de obligația respectării termenului de așteptare pentru încheierea contractului subsecvent. Mai mult, în lipsa unei soluții a Consiliului cu privire la contestația formulată, autoritatea contractantă a încălcat principiul tratamentului egal între operatorii economici, încheind contractul subsecvent cu un operator economic cu privire la care există îndoieli serioase referitoare la posibilitatea acestuia de îndeplinire a contractului cu respectarea cerințelor și calității serviciilor solicitate.

Prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 220/04.01.2019, ... SA a depus concluzii scrise.

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

..., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura de licitație deschisă online, în vederea încheierii acordului-cadru de …, cod CPV …, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. ... Din

informațiile anunțului de participare, Consiliul a reținut că valoarea estimată a acordului-cadru este de … lei, fără TVA, criteriul de atribuire este ”prețul cel mai scăzut”, iar data limită de depunere a ofertelor a fost stabilită pentru ...

În cadrul procedurii au fost pronunțate deciziile nr: …, prin care a fost admisă, în parte, contestația nr. 513/ 10.07.2018, depusă de … SA, …, prin care a fost admisă contestația înregistrată la Consiliul cu nr. 35989/04.09.2018, depusă de ... SA, și …, prin care a fost respinsă ca nefondată contestația nr. 558/ 21.09.2018, formulată de … SA.

... SA a învestit Consiliul cu soluționarea contestației care formează obiectul prezentei cauze. Societatea contestatoare a constituit cauțiunea în sumă de … lei, conform prevederilor art. 61^1 alin. (1) lit. a) și alin. (2) din Legea nr. 101/2016, fiind depusă recipisa de consemnare nr. …, eliberată de …

Trecând la analiza contestației, Consiliul constată că, în cauză, sunt aduse critici modului de atribuire a contractului subsecvent, în urma desfășurării procedurii de reluare a competiției. Consiliul este competent să soluționeze contestația, raportat la prevederile art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, reluarea competiției fiind o procedură desfășurată pentru atribuirea unui contract subsecvent, în cadrul procedurii de atribuire, neavând relevanță, pentru stabilirea competenței, că a fost finalizată etapa de stabilire a operatorilor economici semnatari ai acordului-cadru și acesta a fost încheiat. Cum a susținut și autoritatea contractantă, acordul-cadru stabilește termenii și condițiile care guvernează contractele de achiziție publică ce urmează a fi atribuite într-o anumită perioadă, așadar, ulterior etapei încheierii acordului-cadru există etapa atribuirii contractului subsecvent.

Astfel fiind, Consiliul va soluționa pe fond contestația, vizând procedura de reluare a competiției și atribuire a contractului subsecvent. În același sens s-a pronunțat și Curtea de Apel București, Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal, în decizia nr. 438 din 23 ianuarie 2014.

Pe fondul cauzei, Consiliul constată că, în data de 30.10.2018, … a încheiat acordul-cadru nr. …, cu operatorii economici ... SA și ... SA.

Prin referatul nr. 261072/26.11.2018, a fost stabilită valoarea estimată a contractului subsecvent de … lei, fără TVA.

Prin adresele nr. 261271/26.11.2018 și 261272/26.11.2018, autoritatea contractantă a invitat cei doi operatori economici la reofertare, în SEAP, într-o singură rundă, în perioada 29.11.2018-03.12.2018.

Prin raportul nr. 268166/05.12.2018, în urma aplicării criteriului de atribuire ”prețul cel mai scăzut”, a fost declarată câștigătoare oferta ... SA, cu o valoare a ofertei de … lei, fără TVA, reprezentând aproximativ 50% din valoarea estimată a contractului.

Relevanță în speță prezintă următoarele dispoziții legale:

- art. 118 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 98/2016 *În cazul în care acordul-cadru este încheiat cu mai mulţi operatori economici, acordul-cadru se execută în unul dintre următoarele moduri: b) cu reluarea competiţiei între operatorii economici care sunt parte la acordul-cadru, în cazul în care acordul-cadru nu stabileşte toţi termenii şi condiţiile care reglementează execuţia lucrărilor, prestarea serviciilor şi furnizarea produselor care constituie obiectul său;*

- art. 119 din Legea nr. 98/2016 *În cazurile prevăzute la art. 118 alin. (1) lit. b) şi c), autoritatea contractantă reia competiţia* ***pe baza aceloraşi termeni şi condiţii aplicate pentru atribuirea acordului-cadru****, detaliate acolo unde este necesar şi completate dacă este cazul cu alţi termeni şi condiţii prevăzute în documentaţia de atribuire elaborată în cadrul procedurii de atribuire a acordului-cadru, şi cu respectarea următoarelor reguli procedurale:*

a) pentru fiecare contract care urmează a fi atribuit, autoritatea contractantă consultă în scris operatorii economici parte la acordul-cadru respectiv care sunt capabili să execute contractul;

b) autoritatea contractantă stabileşte o perioadă suficientă pentru depunerea ofertelor pentru atribuirea contractului, ţinând seama de elemente specifice precum complexitatea obiectului contractului şi timpul necesar pentru transmiterea ofertelor;

c) ofertele se depun în scris, iar acestea nu vor fi deschise până la expirarea perioadei stabilite de autoritatea contractantă;

d) autoritatea contractantă atribuie fiecare contract ofertantului care prezintă oferta cea mai avantajoasă, desemnată prin aplicarea criteriului de atribuire şi a factorilor de evaluare menţionaţi în documentaţia de atribuire elaborată în cadrul procedurii de atribuire a acordului-cadru;

- art. 210 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 *În cazul unei propuneri financiare aparent neobişnuit de scăzută în raport cu lucrările, produsele sau serviciile care constituie obiectul contractului de achiziţie publică/acordului-cadru care urmează a fi atribuit/încheiat, autoritatea contractantă are obligaţia de a solicita ofertantului care a depus o astfel de ofertă clarificări cu privire la preţul sau costurile propuse în respectiva ofertă.*

(2) Clarificările prevăzute la alin. (1) se pot referi în special la:

a) fundamentarea economică a modului de formare a preţului, prin raportare la procesul de producţie, serviciile furnizate sau metodele de construcţie utilizate;

b) soluţiile tehnice adoptate şi/sau orice condiţii deosebit de favorabile de care beneficiază ofertantul pentru furnizarea produselor sau a serviciilor ori executarea lucrărilor;

c) originalitatea lucrărilor, produselor sau serviciilor propuse de ofertant;

d) respectarea obligaţiilor prevăzute la art. 51 alin. (1);

e) respectarea obligaţiilor prevăzute la art. 218;

f) posibilitatea ca ofertantul să beneficieze de un ajutor de stat.

- art. 136 din normele metodologice aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/2016 (1) *În situaţia în care comisia de evaluare constată că elemente de preţ ale unei oferte sunt aparent neobişnuit de scăzute, prin raportare la preţurile pieţei, utilizându-se ca referinţa în acest sens informaţii cum ar fi buletine statistice, sau cotaţii ale burselor de mărfuri, comisia de evaluare va solicita ofertantului care a depus oferta în cauză explicaţii cu privire la posibilitate îndeplinirii contractului în condiţiile de calitate impuse prin documentaţia de atribuire.*

(2) Explicaţiile aduse de ofertant conform prevederilor alin. (1) vor fi însoţite de dovezi concludente privind elementele prevăzute la art. 210 alin. (2) din Lege, precum şi, după caz, documente privind preţurile ce pot fi obţinute de la furnizori, situaţia stocurilor de materii prime şi materiale, modul de organizare şi metodele

utilizate în cadrul procesului de lucru, nivelul de salarizare al personalului ofertantului, performanţele şi costurile implicate de anumite utilaje sau echipamente de lucru.

(3) În cazul în care ofertantul nu prezintă comisiei de evaluare informaţiile şi/sau documentele solicitate sau acestea nu justifică în mod corespunzător nivelul scăzut al preţului sau al costurilor propuse, oferta va fi considerată inacceptabilă.

- art. 137 din normele metodologice aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/2016 (1) *Comisia de evaluare are obligaţia de a respinge ofertele inacceptabile şi neconforme.*

(2) În condiţiile art. 215 alin. (4) din Lege, oferta este considerată inacceptabilă în următoarele situaţii:

(...)

g) în urma verificărilor prevăzute la art. 210 din Lege se constată că oferta are un preţ/cost neobişnuit de scăzut pentru ceea ce urmează a fi furnizat/prestat/executat, astfel încât nu se poate asigura îndeplinirea contractului la parametrii cantitativi şi calitativi solicitaţi prin caietul de sarcini.

Raportat la dispozițiile legale citate și la documentele aflate la dosarul cauzei, se reține că autoritatea contractantă nu a solicitat ... SA justificarea prețului ofertat.

Faptul că în cauză s-a desfășurat o procedură de reluare a competiției nu înseamnă că prețul ofertat nu trebuia justificat, în condițiile în care reprezintă aproximativ 50% din valoarea estimată.

Autoritatea contractantă trebuia să solicite o justificare a tarifelor ofertate pentru serviciile achiziționate, astfel încât, în urma primirii și verificării acesteia, să poată stabili corectitudinea ofertării prețului, cu atât mai mult cu cât, inițial, ofertanta a propus un preț apropiat de valoarea estimată a procedurii.

Reofertarea în urma reluării competiției nu înseamnă ignorarea dispozițiilor legale și a principiilor de atribuire a contractelor prevăzute de legislația în domeniul achizițiilor publice.

Într-adevăr, operatorii economici își îmbunătățesc propunerea financiară cu ocazia reofertării în cadrul reluării competiției, însă, pe de altă parte, achizitoarea nu poate accepta orice preț, indiferent cât ar fi de scăzut, pe motiv că este obținut în faza reofertării.

De altfel, este de reținut că, în cadrul procedurii, în etapa anterioară încheierii contractului, pentru situații similare, autoritatea contractantă a cerut justificări ale prețurilor ofertate, astfel că, pentru respectarea principiului tratamentului egal, trebuia să solicite și în cazul analizat, chiar dacă evaluarea privea etapa de reofertare după reluarea competiției.

Astfel fiind, Consiliul constată că, în mod nelegal, autoritatea contractantă a declarat câștigătoare oferta ... SA, anterior solicitării și verificării fundamentării prețului ofertat.

Contrar susținerilor contestatoarei, oferta amintită nu putea fi declarată neconformă, anterior adresării solicitării de justificare a prețului și analizării răspunsurilor primite.

Vizavi de declararea confidențială a informațiilor din propunerea tehnică și financiară de către ... SA, Consiliul reține că, la dosarul cauzei,

a fost depusă adresa ofertantei nr. CB1673/11.12.2018 privind declararea confidențială a propunerii financiare, tehnice, centralizatoarelor de prețuri, clarificări ulterioare. Așadar, accesul societății ... SA la dosarul constituit s-a realizat cu respectarea dispozițiilor art. 19 din Legea nr. 101/2016.

În ce privește solicitările contestoarei de suspendare a contractului subsecvent și, în subsidiar, de constatare a nulității absolute a contractului subsecvent, cuprinse în adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 53054/ 27.12.2018, separat de faptul că aceste cereri nu intră în competența Consiliului, se reține că, din informațiile existente la dosarul cauzei, nu rezultă că ar fi fost încheiat contractul subsecvent.

Potrivit art. 9 alin. (4) și (5) din Legea nr. 101/2016 *Autoritatea contractantă are dreptul de a încheia contractul numai după comunicarea deciziei Consiliului privind soluţionarea contestaţiei şi cu respectarea termenului de aşteptare prevăzut pentru încheierea lui. Contractul încheiat cu nerespectarea prevederilor alin. (4) este lovit de nulitate absolută. Încheierea contractului anterior/ulterior formulării contestaţiei nu împiedică soluţionarea acesteia de către Consiliu.* Potrivit art. 53 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 *Procesele şi cererile privind acordarea despăgubirilor pentru repararea prejudiciilor cauzate în cadrul procedurii de atribuire, precum şi cele privind anularea sau nulitatea contractelor se soluţionează în primă instanţă, de urgenţă şi cu precădere, de către secţia de contencios administrativ şi fiscal a tribunalului în circumscripţia căruia se află sediul autorităţii contractante, prin completuri specializate în achiziţii publice.*

Așadar, solicitările vor fi respinse ca inadmisibile.

În considerarea celor prezentate, Consiliul va admite, în parte, contestația ... SA și va dispune reevaluarea ofertei ... SA.

Capetele de cerere privind respingerea ca neconformă a ofertei ... SA și reluarea procedurii cu declararea câștigătoare a ofertei ... SA vor fi respinse ca inadmisibile, stabilirea ofertelor câștigătoare și neconforme fiind atributul exclusiv al comisiei de evaluare, potrivit art. 127 alin. (1) lit. j) și k) din normele metodologice aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/2016.

Pentru aceste motive,
în baza legii şi a mijloacelor de probă aflate la dosar,
CONSILIUL DECIDE:

În temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016 privind remediile şi căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale şi a contractelor de concesiune de lucrări şi concesiune de servicii, precum şi pentru organizarea şi funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, pentru considerentele evocate în motivarea prezentei, admite, în parte, contestația formulată de ... SA, în contradictoriu cu …, și anulează raportul nr. 268166/05.12.2018 și comunicările privind rezultatul procedurii de reofertare. Obligă autoritatea contractantă la reevaluarea

ofertei ... SA și stabilirea rezultatului reofertării, în termen de 15 zile de la primirea deciziei, cu respectarea celor din motivare și a dispozițiilor legale în materia achizițiilor publice.

Respinge ca inadmisibile capetele de cerere privind respingerea ca neconformă a ofertei ... SA și reluarea procedurii cu declararea câștigătoare a ofertei ... SA, precum și solicitările de suspendare a executării contractului subsecvent și constatarea nulității absolute a acestuia.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți. Împotriva ei se poate formula plângere, în termen de 10 zile lucrătoare de la comunicare pentru părţile cauzei, respectiv de la data luării la cunoştinţă de către alte persoane vătămate, conform art. 29 din Legea nr. 101/2016.

PREŞEDINTE, **MEMBRU,** **MEMBRU,**

Redactată în 4 exemplare, conţine 11 pagini.