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. 14 alin. (2) 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 înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 34703/27.08.2018, formulată de ... SRL, cu sediul în ...., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., reprezentată de .... în calitate de administrator, și convențional prin ....., acesta din urmă fiind sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură, în cadrul procedurii de licitație deschisă, organizată de ..., în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în ....., în vederea atribuirii contractului având ca obiect „...", s-a solicitat anularea rezultatului procedurii de achiziție publică, obligarea autorității contractante la primirea mostrelor puse la dispoziție de contestatoare și, ulterior, la reanalizarea ofertelor în cadrul procedurii cu luarea în considerare și a mostrelor sale și constatarea conformității ofertei ... SRL.

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 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, cu

modificările și completările ulterioare, să soluționeze contestația de față.

Prin contestația depusă, ... SRL critică decizia autorității contractante de a-i respinge ca neconformă oferta depusă în cadrul procedurii, pentru nedepunerea mostrelor.

Potrivit contestatoarei, în considerarea notificării postate în SEAP de autoritatea contractantă la data de 14.08.2018, potrivit căreia mostrele produselor ce fac obiectul contractului de achiziție publică vor putea fi depuse la Serviciul de Achiziții Publice al autorității contractante până la data limită de depunere a ofertelor, la data de 17 08.2018, ora 11,30, un reprezentant al său s-a prezentat la sediul autorității contractante cu mostrele însoțite de procesele-verbale de predare-primire aferente, dar niciun reprezentant al autorității contractante care să facă parte din serviciul de achiziții publice nu a fost prezent la locul de muncă, fiind imposibilă predarea mostrelor în intervalul 11,30 – 15,00.

În această situație, fiind în imposibilitatea de a efectua predarea-primirea mostrelor, contestatoarea s-a adresat autorității contractante cu o solicitare de clarificări prin care a solicitat să i se precizeze în ce condiții și în ce interval pot fi depuse mostrele și dacă este posibilă depunerea acestora în cursul zilei de luni, 20 august, până la ora deschiderii ofertelor.

Solicitarea a rămas fără răspuns din partea autorității contractante, situație în care contestatoarea a procedat la postarea catalogului cu mostrele pregătite, care cuprindea fotografii, prezentări și descrieri ale produselor ofertate. Autoritatea contractantă nu a solicitat, conform art. 179 lit. l) din Legea nr. 98/2016, certificarea autenticității produselor, ceea ce, în opinia contestatoarei, echivalează cu acceptarea ofertei și a mostrelor astfel cum au fost prezentate.

Cu toate acestea, în data de 20.08.2018, autoritatea contractantă a comunicat rezultatul procedurii, prin care contestatoarea a fost înștiințată că oferta sa a fost respinsă ca neconformă pentru nedepunerea mostrelor pentru loturile ofertate. Potrivit contestatoarei, afirmația autorității contractante privind nedepunerea mostrelor este neadevărată iar respingerea ofertei ca neconformă este cel puțin tendențioasă. Contestatoarea precizează că a făcut toate demersurile pentru depunerea mostrelor produselor ofertate în modalitatea indicată de autoritatea contractantă, dar acest fapt a fost imposibil de pus în practică din motive independente de voința sa.

În aceste condiții, contestatoarea apreciază că au fost încălcate de către autoritatea contractantă principiile prevăzute la art. 2 din Legea nr. 98/2016. De asemenea, precizează că, motivarea autorității contractante potrivit căreia nu poate accepta mostre sub forma de fotografii deoarece produsele care fac obiectul prezentei proceduri nu

pot fi analizate, este contrară prevederilor legale, respectiv art. 179 lit. l) din Legea nr. 98/2016.

Astfel, contestatoarea apreciază că se impune anularea rezultatului procedurii și reanalizarea ofertelor. De asemenea, în aplicarea art. 21 alin. (2) teza a II-a din Legea nr. 101/2016, contestatoarea solicită depunerea de concluzii orale în fața Consiliului prin reprezentantul său convențional. Totodată, în probațiune, solicită admiterea probei cu martori, în sensul audierii domnului ...

Prin punctul de vedere înregistrat la Consiliu cu nr. 35029/ 28.08.2018, ... a precizat că, prin caietul de sarcini, au fost solicitate mostre pentru toate produsele din ofertă, această solicitare fiind obligatorie, cu menționarea faptului că, fără depunerea mostrelor, ofertele vor fi declarate neconforme. De asemenea, modalitatea de depunere a mostrelor a fost precizată în data de 14.08.2018, printr-o clarificare postată în SEAP.

Ultima zi de depunere a mostrelor a fost 17.08.2018, zi în care operatorul economic ... SRL a depus mostre și a întocmit în acest sens un proces-verbal de predare-primire, înregistrat cu nr. 8073/17.08.2018.

În ceea ce privește varianta contestatoarei de a prezenta mostrele sub forma unor fotografii, autoritatea contractantă precizează că aceasta nu poate fi acceptată deoarece produsele ce fac obiectul procedurii sunt analizate prin determinarea aspectului, mirosului, gustului, procedura detaliată clar prin caietul de sarcini, după cerințele DSP și ANSVSA care impun o analiză organoleptică a ingredientelor hranei pacienților. Potrivit autorității contractante este foarte importantă calitatea produselor oferite ca mostre deoarece aceeași comisie care examinează mostrele este cea care va recepționa marfa ulterior.

Autoritatea contractantă mai menționează, că în solicitarea de clarificări la care contestatoarea a făcut referire, aceasta a precizat că reprezentanții săi ai fost prezenți la INRMFB în intervalul orar 11,30 – 12,30, iar în contestație acesta afirmă că a fost imposibilă depunerea mostrelor în intervalul 11,30 - 15,00.

În acest context, autoritatea contractantă apreciază că autoarei contestației nu încercă decât să tergiverseze atribuirea contractului, încercând să obțină un avantaj față de ceilalți participanți în sensul depunerii tardive a mostrelor.

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

Procedura de licitație deschisă a fost inițiată de ..., în calitate de autoritate contractantă, în vederea atribuirii contractului având ca obiect *„...”*, prin publicarea în sistemul electronic de achiziții publice (SEAP) a anunțului de participare nr. SCN 1002291/13.07.2018. Potrivit acestuia, criteriul de atribuire aplicat a fost „prețul cel mai

scăzut”, valoarea estimată totală a contractului, fiind între 424240,11 și 3393920,88 lei fără TVA.

Preliminar, Consiliul reține că, potrivit extrasului de cont din data de 31.08.2018, eliberat de BCR, în contul RO53RNCB0093108724470006, deschis pe numele ... SRL, fost indisponibilizată, „la dispoziția instanței” suma de 8485 lei, reprezentând cauțiune cauțiunea prevăzută de art. 61^1 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, astfel cum a fost completată prin OUG nr. 45/2018, urmând să se procedeze la soluționarea, pe fond, a contestației.

Conform raportului procedurii de atribuire nr. 8131/20.08.2018, la procedura de atribuire au depus documente 2 ofertanți, dintre care numai unul a depus mostre până la data limită de depunere a ofertelor, autoritatea contractantă respingând oferta depusă de contestatoare ca neconformă deoarece nu a depus mostrele pentru produsele ofertate în termenul stabilit prin clarificarea postată în SEAP în data de 14.08.2018.

Prin prezenta contestație, ... SRL formulează critici cu privire la motivul de respingere a ofertei sale, susținând că a încercat depunerea mostrelor în data de 17.08.2018, dar nu au fost primite de autoritatea contractantă, niciun reprezentant al serviciului achiziții neputând fi contactat.

Consiliul reține că ... SRL prezintă declarațiile persoanelor care s-au prezentat cu mostrele la sediul autorității contractante, din care rezultă că nu au putut lua legătura cu niciun reprezentant al serviciului achiziții, în intervalul orar 11.30-12.30, precum și dovada faptului că au înștiințat în timp util autoritatea contractantă asupra situația create printr-o adresă postată în SEAP în data de 17.08.2018; autoritatea contractantă prezintă fișe de pontaj pentru membri ai comisiei de evaluare din care rezultă că aceștia au fost prezenți timp de 8 ore în data de 17.08.2018, precum și procesul-verbal de recepție a mostrelor pentru celălalt ofertant datat în 17.08.2018, reprezentând, în opinia sa, dovezi ale faptului că mostrele ar fi putut fi depuse în acea zi.

Având în vedere cele de mai sus, din care nu rezultă ferm că, pe parcursul zilei de 17.08.2018, nu au putut fi depuse mostre la sediul autorității contractante, precum și prevederile art. 125 din HG nr. 395/2016, cu modificările și completările ulterioare, respectiv ”Riscurile transmiterii ofertei, inclusiv forța majoră sau cazul fortuit, cad în sarcina operatorului economic care transmite respectiva ofertă”, Consiliul constată că autoritatea contractantă a respins ofertei contestatoarei, în mod corect, cu respectarea prevederilor legale în vigoare în materia achizițiilor publice, aceasta nedepunând toate diligențele pentru a se asigura că oferta sa este completă și respectă toate cerințele din documentația de atribuire, inclusiv cea referitoare la mostre.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, în baza art. 26 alin. (6) 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 urmează să respingă, ca nefondată, contestația depusă de ... SRL, în contradictoriu cu ....

Prezenta decizie va fi obligatorie pentru părți potrivit dispozițiilor art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare.

Împotriva prezentei decizii se va putea formula plângere la instanța de judecată competentă, atât pentru motive de nelegalitate, cât și de netemeinicie, în termen de 10 zile lucrătoare de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate potrivit prevederilor art. 29 și 32 din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare.

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

Respinge, ca nefondată, contestația depusă de ... SRL, în contradictoriu cu ....

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere în termen de 10 zile lucrătoare de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate.

PREȘEDINTE, **MEMBRU,** **MEMBRU,**