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 nr. ..., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ..., formulată de ..., cu sediul situat în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CIF RO ..., reprezentată de ..., împotriva rezultatului procedurii, comunicat prin adresa nr. 12017/25.09.2017 și răspunsului la notificarea prealabilă, comunicat prin adresa nr. 12214/29.09.2017, emise de către ..., în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în ..., în cadrul procedurii de licitație deschisă, organizată în vederea atribuirii contractului, divizat în loturi, având ca obiect *„FURNIZARE FEȚE PERNĂ, PATURI, SACI DE DORMIT ȘI SALTELE PAT”,* cu referire la lotul nr. 2 și lotul nr. 3, coduri CPV 39143112-4 (Rev.2), 39511100-8 (Rev.2), 39512500-9 (Rev.2), 39522540-4 (Rev.2), s-a solicitat revocarea măsurilor luate față de ... prin raportul nr. 12016/25.09.2017 și comunicate prin adresa nr. 12017/25.09.2017, restituirea garanției de participare în sumă de 2600 lei, constituită pentru lotul 2 și 5640 lei, constituită pentru lotul 3, precum și obligarea autorității contractante să nu emită documentul constatator prevăzut de art. 166 alin. (2) din HG nr. 395/2016.

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR,
asupra cauzei de față, constată următoarele:

Prin contestația depusă, ..., în calitate de ofertantă în cadrul procedurii de licitație deschisă, organizată de către autoritatea contractantă ..., în vederea atribuirii contractului, divizat în loturi,

având ca obiect *„FURNIZARE FEȚE PERNĂ, PATURI, SACI DE DORMIT ȘI SALTELE PAT”*, inițiată prin publicarea în sistemul electronic de achiziții publice (SEAP) a anunțului de participare nr. ..., a solicitat cele menționate în partea introductivă.

... apreciază, ca fiind nelegală și netemeinică, măsura autorității contractante de reținere a garanției de participare pentru cele două loturi contestate, precum și emiterea documentului prevăzut de art. 166 alin. (2) din HG nr. 395/2016.

Aceasta precizează că, prin adresa nr. 28/19.09.2017 a adus la cunoștință autorității contractante că se află în imposibilitatea fortuită de a îndeplini obligațiile ce urma să și le asume prin contractele de achiziție publică aferente procedurii în discuție.

Se arată că situația a fost cauzată de elementul de forță majoră reprezentat de fenomenele meteorologice extreme din zilele de 17 și 18.09.2017, ce i-au provocat avarii la punctul de lucru ...Beiuș, unde se află fabrica la care urma a se confecționa produsul finit ce făcea obiectul contractului.

Autoarea contestației menționează de asemenea că a atașat înscrisuri probante ale situației de la fața locului, emise de autoritățile locale, dar și emanate de ... în exemplificarea în concret, a imposibilității de îndeplinire a obligațiilor ce urma să și le asume prin semnarea contractelor de achiziție publică.

Se menționează totodată că autoritatea contractantă a solicitat contestatoarei informații și înscrisuri suplimentare, prin adresa nr. 11792/20.09.2017, la care ... a răspuns prin adresa nr. 29/22.09.2017 , punând la dispoziția ..., documente emise de ....

Contestatoarea precizează că a transmis autorității contractante și documentele primite de la societatea ..., care asigură service-ul autorizat la nivel național și internațional, pentru utilajul ce urma să realizeze ciclul de producție al produselor.

De asemenea, aceasta afirmă că a transmis și fotografii din secția unde se derula ciclul de producție, pentru a evidenția avariile provocate de fenomenele meteo extreme.

Autoarea contestației susține că, prin aceeași adresă a învederat autorității contractante că raporturilor juridice dintre ... și ..., le sunt aplicabile, pe de o parte, prevederile Legii nr. 98/2016 și HG nr. 395/2016, iar, pe de altă parte, în ceea ce privește reglementarea generală a cazului fortuit ți de forță majoră, prevederile art. 1634 din Codul Civil, a căror probă cade sub incidența art. 250 și art. 255 din Codul de Procedură Civilă.

... arată că autoritatea contractantă, prin adresa nr. 12017/25.09.2017, i-a comunicat faptul că răspunsul său nr. 29/22.09.2017, este considerat un refuz nejustificat de a semna contractele de achiziție publică, urmând a reține garanțiile de participare constituite pentru lotul nr. 2 și lotul nr. 3 și a emite documentul prevăzut de art. 166 alin. (2) din HG nr. 395/2016.

Autoarea contestației apreciază că măsura reținerea garanțiilor de participare, în conformitate cu art. 37 alin. (1) lit. c) din HG nr. 395/2016 și măsura emiterii documentului prevăzut de art. 166 alin. (2) din același act normativ, este în contradicție cu prevederile art. 143 alin. (2) din actul normativ menționat.

Față de cele de mai sus, contestatoarea apreciază că autoritatea contractantă nu putea califica drept un refuz nemotivat de a semna contractele de achiziție publică.

De asemenea, ... consideră că aplicarea prevederilor art. 37 alin. (1) lit. c) și art. 166 alin. (2) din HG nr. 395/2016, prin raportare la art. 144 alin. (1) din același act normativ, este o măsură abuzivă, nelegală și netemeinică, în raport de situația de fapt.

Aceasta arată că autoritatea contractantă nu a luat în considerare adresele și probele transmise în dovedirea cazului fortuit și a imposibilității fortuite.

Autoarea contestației concluzionează că, dacă legile speciale, respectiv, Legea nr. 98/2016 și HG nr. 395/2016 nu au prevăzut obligativitatea obținerii certificatului constatator al cazului de forță majoră de la Camera de Comerț și Industrie, atunci se aplică regula generală a art. 1634 din Codul Civil, de a fi dovedit de ... în condițiile de probă statuate de art. 250 și art. 255 din Codul de Procedură Civilă.

Totodată, în dovedirea cazului de forță majoră, ... face trimitere la adresa obținută de la ANM, în data de 02.10.2017, respectiv, adresa nr. 4825/25.09.2017.

Prin adresa nr. ..., Consiliul a solicitat autorității contractante să transmită copia dosarului achiziției, integral, plus orice alte documente pe care le consideră edificatoare, punctul de vedere cu privire la contestație, precum și dovada comunicării acestuia contestatoarei.

Prin adresa nr. ..., înregistrată la Consiliu cu nr. ..., autoritatea contractantă a comunicat punctul de vedere cu privire la contestație, precum și documentele necesare soluționării cauzei.

Prin punctul de vedere se solicită respingerea contestației formulată de ..., ca fiind nefondată.

Autoritatea contractantă precizează că, din înscrisurile depuse de contestatoare, nu rezultă dacă aceasta a fost afectată în vreun fel de fenomenele meteorologice și nici dacă fabrica menționată este cea care produce păturile, cu atât mai mult cu cât, din înscrisurile comunicate, rezultă că obiectul de activitate al acesteia este cu totul altul.

În acest sens, autoritatea contractantă precizează că, potrivit certificatului constatator ONRC nr. 631066/04.09.2017 și certificatului ISO 9001:2008 (SR EN iso9001:2008), ...este

producătoare de mobilier: mobilă pentru bucătării și mobilier pentru birouri și magazine.

Se arată că i s-a solicitat contestatoarei, prin adresa nr. 11792/20.09.2017, să transmită documentul constatator emis de Camera de Comerț de pe raza județului respectiv, precum și dovada că ...influențează executarea obligațiilor ....

Autoritatea contractantă precizează că autoarea contestației, prin adresa de răspuns nr. 29/22.09.2017, nu s-a conformat solicitărilor sale, anexând o serie de planșe foto care nu dovedesc legătura de cauzalitate dintre fenomenele meteo și locul unde urma u să fie produse păturile.

Față de cele de mai sus, autoritatea contractantă apreciază că autoarea contestației nu a demonstrat că s-a aflat într-o situație de forță majoră, că este în imposibilitatea să-și execute obligațiile contractuale, adresa din data de 18.09.2017, transmisă de ... IMPEX SRL către ... și 9 fotografii, nedovedind faptul că acestea influențau în mod negativ executarea obligațiilor contractuale.

Totodată, autoritatea contractantă menționează că au fost atribuite contractele de furnizare nr. 4/27.09.2017 și nr. 8/28.09.2017, către ....

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

Procedura de licitație deschisă, a fost inițiată de ..., în vederea atribuirii contractului, divizat în loturi, având ca obiect *„FURNIZARE FEȚE PERNĂ, PATURI, SACI DE DORMIT ȘI SALTELE PAT”,* prin publicarea în sistemul electronic de achiziții publice (SEAP) a anunțului de participare nr. .... Potrivit acestuia, criteriul de atribuire aplicat este „prețul cel mai scăzut”, valoarea estimată a contractului fiind 4.709.178 lei, fără TVA.

În conformitate cu raportul nr. 12016/25.09.2017, ”ANRSPS va reține garanția de participare în conformitate cu prevederile art. 37, alin. (1) lit. c) din HG nr. 395/2016” și ”ANRSPS în conformitate cu prevederile art. 166 alin. (2) din HG nr. 395/2016, va admite document constatator în termen de 14 zile de la data la care ar fi trebuit încheiat contractul de achiziție, dacă ... nu ar fi refuzat semnarea acestuia”, declarate câștigătoare pentru loturile 2 și 3 fiind ofertele depuse de ..., fiind semnate contractele de furnizare nr. 4/27.09.2017 și nr. 8/28.09.2017, contestatoarea fiind încunoștințată prin adresa nr. 12017/25.09.2017.

Prin prezenta contestație, ... formulează critici cu privire la conținutul adresei nr. 12017/25.09.2017, susținând că a demonstrat încadrarea în prevederile art. 143 alin. (2) din HG nr. 395/2016, cu modificările și completările ulterioare, respectiv că se află în imposibilitate fortuită de executare, deoarece urmare a fenomenelor meteorologice extreme din perioada 17-18.09.2017, s-au produs avarii semnificative la punctul de lucru ...Beiuș, unde se află fabrica

la care urma a se confecționa produsul finit ce face obiectul contractului de achiziție publică în cauză.

Consiliul reține că ... prezintă dovezi care să confirme faptul că se află în imposibilitate de a furniza produsele ce fac obiectul contractului de achiziție publică în cauză, chiar dacă nu a prezentat documentul solicitat de către autoritatea contractantă.

De asemenea, Consiliul reține că autoritatea contractantă susține că a desemnat câștigătoare pentru loturile 2 și 3 ofertele situate pe locul 2, apreciind că se află în situația stabilită prin prevederile art. 143 alin. (2) din HG nr. 395/2016, cu modificările și completările ulterioare, respectiv ”În cazul în care autoritatea contractantă nu poate încheia contractul de achiziţie publică/acordul-cadru cu ofertantul a cărui ofertă a fost stabilită ca fiind câştigătoare, ca urmare a faptului că ofertantul în cauză se află într-o situaţie de forţă majoră sau în imposibilitatea fortuită de a executa contractul/acordul-cadru, aceasta are obligaţia să declare câştigătoare oferta clasată pe locul doi, în condiţiile în care aceasta există şi este admisibilă”, reținerea garanțiilor de participare depuse de contestatoare și emiterea documentului constatator nefiind astfel justificată de un eventual prejudiciu suferit de către autoritatea contractantă.

Consiliul, prezumând bună credință și interesul de a executa contractul ca fiind asumate de către contestatoare și având în vedere notorietatea existenței fenomenelor meteorologice excesive invocate de contestatoare, apreciază că, în contextul celor de mai sus, ... se încadrează în prevederile art. 143 alin. (2) din HG nr. 395/2016, cu modificările și completările ulterioare și consideră că măsura reținerii garanției de participare și a emiterii documentului constatator pentru loturile 2 și 3 este excesivă, autoritatea contractantă dând dovadă de un formalism excesiv.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, în temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul admite contestația formulată de ..., în contradictoriu cu ..., anulează, în parte, raportul raportul nr. 12016/25.09.2017, pentru loturile 2 și 3, în ceea ce privește partea referitoare la ... și adresa nr. 12017/25.09.2017 și obligă autoritatea contractantă, în termen de 10 zile, cu respectarea considerentelor expuse în motivare, la restituirea garanțiilor de participare către contestatoare și la anularea documentului constatator.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, potrivit dispozițiilor art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Împotriva prezentei decizii se va putea formula plângere, atât pentru motive de nelegalitate, cât și de netemeinicie, în termen de 10 zile de la comunicare potrivit prevederilor art. 29 alin. (1) și art. 32 din Legea nr. 101/2016.

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

Admite contestația formulată de ..., în contradictoriu cu ..., anulează, în parte, raportul nr. 12016/25.09.2017, pentru loturile 2 și 3, în ceea ce privește partea referitoare la ... și adresa nr. 12017/25.09.2017 și obligă autoritatea contractantă, în termen de 10 zile, cu respectarea considerentelor expuse în motivare, la restituirea garanțiilor de participare către contestatoare și la anularea documentului constatator.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți.

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

PREȘEDINTE,	**MEMBRU,**	**MEMBRU,**
...	**...**	**...**

Redactată în 4 (patru) exemplare, conține 6 (șase) pagini.