

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, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea:

DECIZIE

Nr. .../.../...

Data: ...

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. ..., formulată de ..., cu sediul în municipiul ..., înregistrată la ONRC sub nr. ..., având CUI ..., reprezentată legal prin administrator ... și convențional prin avocații ... și ..., cu sediul în ..., adresă aleasă și în vederea comunicării actelor de procedură, împotriva raportului procedurii nr. 37877/17.10.2023 și a adresei nr. 37938/17.10.2023, privind comunicarea rezultatului procedurii de atribuire, în ceea ce privește lotul 8, documente emise de ..., în calitate de autoritate contractantă, cu sediul ..., în cadrul licitației deschise, derulată online, pe loturi, organizată în vederea încheierii acordului-cadru având ca obiect: „Alimente și distribuirea lor la Cantina din campusul studentesc ...”, cod CPV: 15000000-8, s-a solicitat:

„1. Anularea parțială a Raportului Procedurii nr. 37877/17.10.2023 și a actelor subsecvente ale acestuia cu privire la atribuirea Lotului 8 - Produse de cofetărie și patiserie ;

2. Anularea Comunicării ofertei necâștigătoare nr. 37938/17.10.2023;

3. Obligarea autorității contractante la reluarea procedurii privind Lotul 8 - produse de cofetărie și patiserie, prin reevaluarea ofertei subscrisei.

4. Obligarea autorității contractante la plata către subscrisa a cheltuielilor efectuate pentru soluționarea contestației constând în onorariu de avocat în cuantum de 2.500 lei.”.

În luarea deciziei, **CONSILIUL**, legal investit, a avut în vedere următoarele:

... a formulat contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. ..., împotriva raportului procedurii nr. 37877/17.10.2023 și a adresei nr. 37938/17.10.2023, privind comunicarea rezultatului procedurii de atribuire, în ceea ce privește lotul

8, solicitând cele redate în partea introductivă, pentru următoarele motive:

1. Contestatorul face o scurtă prezentare a situației de fapt, prilej cu care amintește datele de identificare a achiziției publice, enumeră cele 13 loturi în care este împărțită procedura de atribuire și, totodată, afirmă următoarele:

Prin prevederile Secțiunii 1, pct. 2, lit. A din *Instrucțiunile pentru ofertanți*, autoritatea contractantă a solicitat tuturor operatorilor economici, conform dispozițiilor art. 154 alin. (2) din Legea nr. 98/2016,

constituirea unei garanții de participare în valoare de 1% din valoarea estimată a celui mai mare contract subsecvent fiecărui lot, pentru Lotul 8 fiind stabilită suma de 920 lei. În ceea ce privește modul de constituire, a fost menționat viramentul bancar în contul instituției deschis la Trezoreria Iași.

Pentru lotul contestat au participat următorii ofertanți: ..., ..., ... și ... În acest sens, petentul menționează că a constituit garanția prin virament bancar, în contul indicat de autoritatea contractantă în documentația de atribuire, dovada constând în Ordinul de plată din data 02.08.2023, atașat ofertei. Prin urmare, acesta precizează că, la momentul deschiderii ofertelor, ... avea constituită garanția de participare, dovada fiind încărcată în SEAP până la data limită de depunere a ofertelor, cu respectarea prevederilor art. 36 alin. (4) din HG nr. 395/2016. În consecință, prin Procesul-verbal nr. 29081/08.08.2023 s-a constatat în mod corect existența dovezii de constituire a garanției de participare, conchide contestatorul.

Ulterior deschiderii ofertelor, la data de 08.08.2023, suma de 920 lei a fost restituită în contul societății deponente. Astfel, cu bună-credință, reprezentantul ... a contactat telefonic autoritatea contractantă pentru a-i aduce la cunoștință acest aspect. Totodată, acesta s-a deplasat la sediul Trezoreriei Iași, unde i-a fost înmănată Adresa ANAF nr. ISR_TRZ 22.279/21.08.2023, din cuprinsul căreia contestatorul redă aspectul legat de depunerea sumei respective, cu titlu de garanție de participare, în contul autorității contractante și mențiunea că *„Datorită unei erori tehnice, suma a fost returnată în contul bancar al plătitorului”*. Astfel, contestatorul subliniază faptul că și-a îndeplinit în mod corespunzător obligația de constituire a garanției de participare, dar din cauza unei erori tehnice, independente de voința sa și despre care nu a avut cunoștință, întrucât respectiva sumă a fost blocată până la un moment ulterior ședinței de deschidere a ofertelor, suma nu a ajuns în contul autorității contractante. De asemenea, acesta menționează că, la sugestia personalului din cadrul Trezoreriei Iași, în data de 21.08.2023 a efectuat un nou transfer pentru garanția de participare.

În data de 18.10.2023 ... a primit actele contestate în prezenta procedură administrativ-jurisdicțională, prin care comisia de evaluare a respins oferta societății, considerând-o ca fiind inacceptabilă. În acest sens, autorul contestației redă mențiuni din cuprinsul raportului procedurii nr. 37877/17.10.2023.

În analiza conduitei sale, contestatorul solicită să se rețină faptul că a acționat cu bună-credință, că oferta și dovada constituirii garanției de participare au fost depuse în condițiile și în termenul indicat în documentația de atribuire emisă de autoritatea contractantă, fiind

depuse toate diligențele în acest sens, iar eroarea tehnică ce rezultă din Adresa ANAF nr. ISR_TRZ 22.279/21.08.2023 nu putea fi sesizată sub nicio formă de ..., în condițiile în care suma de bani a fost blocată până la un moment ulterior ședinței de deschidere a ofertelor. Astfel, petentul solicită să se constate că prin transferul sumei de 920 lei, reprezentând garanție de participare, în contul deschis de autoritatea contractantă la Trezorerie și, ulterior, prin efectuarea unei noi plăți în momentul comunicării de către ANAF a erorii tehnice a fost atins scopul acestei garanții, respectiv acela de protejare a autorității contractante față de

riscul unui comportament necorespunzător al ofertantului pe toată perioada implicării sale în procedura de atribuire. De asemenea, în opinia contestatorului, un ordin de plată este irevocabil, fapt ce denotă că s-a manifestat clar interesul și intenția de a participa la procedura de achiziție publică, iar faptul că suma de bani era blocată la data limită de depunere a ofertelor între unitățile bancare nu poate echivala cu neîndeplinirea obligației de constituire a garanției.

2. Contestatorul invocă și redă dispozițiile art. 132 alin. (3) din HG nr. 395/2016 și semnalează faptul că, la momentul deschiderii ofertelor, comisia de evaluare a constatat existența documentului de constituire a garanției de participare, că datele contului și denumirea autorității contractante erau menționate corect, dar nu a manifestat un minim de diligență pentru a obține la data și ora deschiderii ofertelor un extras de cont emis de Trezorerie, din care să rezulte situația sumelor reprezentând garanții de participare. Astfel, acesta este de părere că, dacă avea neclarități cu privire la modalitatea constituirii a garanției de participare, autoritatea contractantă avea obligația, în temeiul dispozițiilor art. 132 alin. (3) din HG nr. 395/2016, să solicite societății clarificări cu privire la eventualele neconcordanțe legate de constituirea garanției de participare, însă a respins în mod abuziv și nelegal oferta ca inacceptabilă.

Mai mult, petentul precizează că, la data de 11.08.2023, autoritatea contractantă i-a solicitat clarificări cu privire la formularul DUAЕ, fără a face vreo mențiune despre existența unei deficiențe în ceea ce privește garanția de participare.

3. În opinia contestatorului, a existat și o antepunțare din partea comisiei de evaluare. Astfel, în momentul în care ... a obținut Adresa ANAF nr. ISR_TRZ 22.279/21.08.2023, a comunicat-o autorității contractante, pentru a-i aduce la cunoștință că a existat o eroare tehnică din partea Trezoreriei la efectuarea plății, până în acel moment nefiind sesizată această problemă. Ulterior, autoritatea contractantă a transmis adresa nr. 29682/28.08.2023. În acest sens, contestatorul redă din cuprinsul acestui înscris mențiunea referitoare la faptul că, la momentul emiterii ordinului de plată, contestatorul a indicat un CUI greșit, nu cel al universității, și afirmă că organizatoarea procedurii de atribuire s-a antepunțat cu privire la oferta ..., stabilind că sunt încălcate dispozițiile art. 36 alin. (4) din HG nr. 395/2016, deși ar fi trebuit să depună diligențele necesare pentru a identifica aceste deficiențe în momentul deschiderii ofertelor și să facă aplicarea art. 132 alin. (3) din HG nr. 395/2016.

Un aspect important, în opinia petentului, constă în faptul că absența unei cifre din CUI în cuprinsul ordinului de plată nu atrage

nevalabilitatea plății, în condițiile în care datele contului și ale titularului au fost consemnate în mod corect.

De asemenea, petentul susține că, în condițiile în care autoritatea contractantă nu-i respingea oferta, aceasta ar fi avut prețul cel mai mic și ar fi întrunit toate condițiile pentru a fi declarată câștigătoare.

În concluzie, ... reiterează cererile formulate în petitul contestației.

În drept, au fost invocate prevederile Legilor nr. 101/2016, nr. 98/2016, precum și cele ale HG nr. 395/2016.

În probațiune, au fost depuse, în copie, înscrisuri, printre acestea regăsindu-se și dovada efectuării plății sumei solicitată cu titlu de cheltuieli de soluționare, respectiv factura nr. ... și ordinul de plată nr. ...

Prin adresa nr. ..., în temeiul dispozițiilor art. 61¹ alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, Consiliul i-a solicitat contestatorului să transmită, în termen de maximum 5 zile de la data sesizării Consiliului, dovada constituirii cauțiunii în cuantumul stabilit de lege. Totodată, în temeiul dispozițiilor art. 10 alin. (1) din actul normativ amintit, contestatorului i s-a solicitat să facă dovada datei recepționării actelor contestate, dispoziție cu privire la care acesta s-a și conformat, relevantă, în acest sens, fiind adresa înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ...

Prin adresa nr. 40768/02.11.2023, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. ..., autoritatea contractantă a formulat punct de vedere cu privire la contestația ce face obiectul acestui dosar, ale cărei solicitări formulate în petit le redă, prin care a afirmat următoarele:

Conform procesului-verbal nr. 29081/08.08.2023, au fost depuse 4 oferte la procedura de achiziție publică ce face obiectul prezentei analize. În acest sens, instituția enumeră cei 4 operatori economici ofertanți.

Ulterior ședinței de deschidere/vizualizare a ofertelor, s-a întocmit procesul-verbal nr. 29793/29.08.2023. În urma analizei documentelor prezentate și după verificarea modului de îndeplinire a criteriilor de calificare de către fiecare ofertant în parte, în procesul-verbal menționat anterior a fost consemnat faptul că suma aferentă OP cu nr. 4935 din 02.08.2023, în valoare de 920,00 lei, emis de ING BANK, depus de către contestator, nu se regăsește în contul universității.

În concluzie, comisia de evaluare a încadrat oferta petentului ca fiind inacceptabilă, conform prevederilor art. 215 alin. (4) coroborate cu cele ale art. 137 alin. (2) lit. b) din HG nr. 395/2016.

Referitor la cele afirmate de contestator la pct. 2 din contestație, autoritatea contractantă învederează următoarele:

- În procesul verbal de deschidere/vizualizare oferte, comisia de evaluare consemnează prezența documentelor depuse în SEAP, urmând ca membrii acesteia să analizeze în detaliu ofertele, în ședințele ulterioare, în conformitate cu cele stabilite prin documentația de atribuire.

- Nu au fost necesare solicitări de clarificări, deoarece în momentul deschiderii ofertelor în SEAP, contestatorul avea depus OP nr. 4935 din data de 02.08.2023.

- Pentru următoarea etapă (întocmirea procesului-verbal privind evaluarea garanției de participare, a informațiilor din DUAE și a documentelor care îl însoțesc, precum și îndeplinirea cerințelor de

calificare) se verifică garanțiile de participare ce însoțesc ofertele depuse de către ofertanți. Comisia de evaluare a solicitat, în data de 16.08.2023, prin email, Serviciului Financiar al universității, extrasele de cont de la Trezorerie privind garanția de participare la procedura de atribuire aflată în analiza Consiliului.

- În așteptarea răspunsului de la Serviciu Financiar, comisia de evaluare a constatat că pe OP cu nr. 4935 din 02.08.2023, depus de contestator, este completat greșit CUI-ul universității, adică ..., în loc de ... - varianta corectă. Comisia de evaluare a constatat că, de fapt,

operatorul economic a omis pe ordinul de plată o cifră din CUI-ul universității.

- Din extrasele de cont reiese faptul că suma în cuantum de 920 lei, ce a fost depusă odată cu oferta de către ..., prin OP nr. 4935 din data 02.08.2023, nu se afla în contul autorității contractante la data de 08.08.2023, data deschiderii ofertelor, așa cum a fost solicitat prin documentația de atribuire.

- Având în vedere faptul că garanția de participare și formularul DUAЕ sunt două documente distincte, în data de 11.08.2023, contestatorului i s-a solicitat o clarificare cu privire la DUAЕ.

- Comisia de evaluare și-a îndeplinit în mod corect obligațiile și a verificat toate documentele depuse pentru lotul 8, precum și extrasele de cont din care să reiasă prezența sau absența sumelor ce reprezintă garanțiile de participare.

Referitor la cele afirmate de contestator la pct. 3 din contestație, autoritatea contractantă învederează următoarele argumente:

- Contestatorul face acuzații nefondate, deoarece în Secțiunea I - Instrucțiuni pentru ofertanți, pct. 2, lit. A sunt specificate următoarele:

„Modul de constituire a garanției de participare:

a) virament bancar în contul ..." din Iași, ..., Cont: ...- Trezoreria Iași;

b) printr-un instrument de garantare constituit irevocabil în favoarea ..., emis în condițiile legii de o bancă sau de o societate de asigurări pentru procedura de achiziție aferentă (conform Formularului 3 din Secțiunea Formulare);

c) prin depunerea la casieria autorității contractante din cadrul Imobilul T, clădire Rectorat, parter, a sumei solicitate în numerar (program de lucru cu publicul: luni- vineri: 8:00-15:00).

Instrumentul de garantare sau ordinul de virament se transmit în SEAP împreună cu oferta și celelalte documente aferente acesteia, cel mai târziu la data și ora-limită de depunere a ofertelor. Dacă în momentul în care sunt verificate extrasele de cont ale universității, garanția de participare nu se regăsește în acestea, ofertanții vor fi descalificați".

- În data de 24.08.2023, la registratura universității a fost înregistrat, cu nr. 29486 din 24.08.2023, un plic trimis de contestator. Acest plic conținea:

- adresa prin care ... explica situația și solicita autorității contractante să accepte oferta ca fiind conformă și admisibilă;

- adresa emisă de ANAF, având numărul ISR_TRZ 22.279/21.08.2023, în care se menționează că: *„în data de 04.08.2023, ..., cod fiscal 37461518, a virat suma de 920 lei,*

reprezentând garanția de participare la licitație, beneficiar - ..., dar datorită unei erori tehnice suma a fost returnată în contul bancar al plătitorului".

- un nou OP, cu nr. 4973 din 21.08.2023, emis de ING Bank, în sumă de 920 lei.

Ținând cont de aceste cereri, prin adresa nr. 29554/25.08.2023 s-a solicitat Serviciului Financiar clarificări cu privire la situația garanției de participare depuse de Serviciul Financiar a comunicat, în scris, faptul că suma de 920 lei, reprezentând garanția de participare pentru Lotul 8,

nu s-a încasat în contul universității până la data de 09.08.2023. Această sumă a fost depusă și virată în contul autorității contractante în data de 22.08.2023.

Comisia de evaluare nu a acceptat ca garanție de participare suma de 920 lei, depusă prin noul OP, având nr. 4973 din 21.08.2023, deoarece un atare fapt ar însemna încălcarea dispozițiilor art. 2 alin. (2) lit. b din Legea 98/2016.

În probațiune, autoritatea contractantă a atașat, în copie, înscrisuri.

Dovada comunicării acestui înscris către contestator se regăsește atașată la dosarul cauzei.

Prin adresa înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ..., autoritatea contractantă a transmis, în copie certificată, documente din dosarul achiziției publice. Totodată, în cuprinsul documentației transmise, se regăsește și documentul intitulat *„Precizări la punctul de vedere”*, având nr. 40768/02.11.2023, prin acesta, autoritatea contractantă comunicând faptul că, dintr-o eroare, în cuprinsul punctului de vedere a fost introdusă fraza *„Dacă în momentul în care sunt verificate extrasele de cont ale universității, garanția de participare nu se regăsește în acestea, ofertanții vor fi descalificați”*. În acest sens, instituția redă, în facsimil, paragraful cuprins la pagina 3 din punctul de vedere formulat și, invocând și redând dispozițiile art. 36 alin. (2) din HG nr. 395/2016, afirmă că suma de 920 lei depusă ulterior, prin OP nr. 4973/21.08.2023, nu poate fi acceptată deoarece un asemenea fapt ar însemna o încălcare a prevederilor art. 2 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 98/2016.

Dovada comunicării documentului intitulat *„Precizări la punctul de vedere”*, având nr. 40768/02.11.2023, către contestator se regăsește atașată la dosarul cauzei, relevantă, în acest sens, fiind adresa înregistrată la C.N.S.C. sub nr.

Prin adresa înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ..., în temeiul dispozițiilor art. 21 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, ... a formulat concluzii scrise, prin care, adițional celor expuse în cuprinsul cererii introductive, a afirmat următoarele:

Autoritatea contractantă susține: *„comisia de evaluare a solicitat în data de 16.08.2023, prin e-mail, Serviciului Financiar al universității, extrasele de cont de la Trezorerie pentru garanția de participare la licitația deschisă (...).”*

În opinia societății ..., se impunea ca autoritatea contractantă să manifeste o minimă diligență și să obțină la data și ora stabilite pentru deschiderea ofertelor, ori nu după 8 zile, un extras de cont sau orice alt document emis de Trezorerie, din care să rezulte situația sumelor reprezentând contravaloarea garanției de participare.

De asemenea, autoritatea contractantă a mai precizat că „în așteptarea răspunsului de la Serviciul Financiar, comisia de evaluare a constatat că pe OP nr. 4935 / 02.08.2023, depus de către ..., este completat greșit CUI-ul universității, adică ... în loc de ... - varianta corectă”. În acest sens, contestatorul este de părere că acest aspect trebuia verificat la momentul deschiderii ofertelor, ori prin procesul-verbal nr. 29081/08.08.2023, comisia de evaluare a constatat existența documentului de constituire a garanției de participare și că datele contului și denumirea autorității contractante erau menționate corect.

Cu privire la modalitatea de constituire a garanției de participare, contestatorul invocă și redă prevederile potrivit art. 1504 Cod civil și, reiterează că din adresa ANAF nr. ISR_TRZ 22.279/21.08.2023 reiese faptul că suma a fost returnată în contul societății sale după ședința de deschidere a ofertelor, din cauza unei erori tehnice, nefiind făcută nicio referire cu privire la CUI-ul indicat în ordinul de plată.

Nu în ultimul rând, petentul amintește că la data de 11.08.2023 autoritatea contractantă i-a solicitat clarificări cu privire la formularul DUAЕ, ori, în opinia acestuia, verificarea constituirii garanției de participare era prioritară, abia după acest pas existând posibilitatea de a fi solicitate respectivele clarificări.

Dovada comunicării acestui document către autoritatea contractantă a fost atașată la dosarul cauzei, relevantă, în acest sens, fiind adresa înregistrată la C.N.S.C. sub nr.

Prin adresa nr. 42417/16.11.2023, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. ..., autoritatea contractantă a formulat răspuns cu privire la concluziile scrise transmise de contestator, prin care a afirmat următoarele:

În legislație nu se menționează faptul că la momentul deschiderii ofertelor, comisia de evaluare are obligația să obțină extrasele de cont de la trezorerie, deoarece aceste verificări aprofundate se fac în cadrul etapei de verificare a garanției de participare, a informațiilor din DUAЕ și a documentelor ce însoțesc oferta. În acest sens, autoritatea contractantă invocă și redă prevederile art. 64 alin. (4) și alin. (6) și cele ale art. 132 alin. (3) din HG nr. 395/2016.

... a depus, în SEAP, OP-ul cu numărul 4935 din 02.08.2023 (reprezentând garanția de participare pentru Lotul 8) în forma și quantumul solicitat de autoritatea contractantă în fișa de date, în contul indicat de către aceasta, dar fără indicarea corectă a codului de identificare fiscală al instituției, precizat, în mod expres, în documentația de atribuire. În OP nr. 4935 din 02.08.2023 se evidențiază doar faptul că operatorul economic a dorit să efectueze în contul universității plata aferentă garanției de participare. Acest ordin de plată nu demonstrează și faptul că garanția de participare s-a aflat în mod cert în contul universității la momentul deschiderii ofertelor. În acest caz, existența garanției de participare în contul instituției putea fi dovedită doar prin extrasele de cont ce au fost furnizate ulterior de Trezorerie, anexate la punctul de vedere numărul 40768 din 02.11.2023.

În continuare, contestatorul susține că valabilitatea plății nu poate fi afectată de eroarea materială constând în absența unei cifre din CUI-ul universității. Dacă ar fi fost așa, cum precizează acesta, atunci trebuie observat faptul că în data de 22.08.2023, adică după 13 zile de data

deschiderii ofertelor, contestatorul a virat în contul universității suma de 920 lei, prin OP cu nr. 4973 din 21.08.2023, în cuprinsul căruia CUI-ul a fost completat corect, adică În acest sens, autoritatea contractantă invocă și redă prevederile art. 125 din HG nr. 395/2016, precum și prevederi cuprinse în *Secțiunea I - Instrucțiuni pentru ofertanți*, la punctul C „Modul de prezentare a ofertei”, subpunctul „Accesarea/deschiderea Ofertelor”.

Dovada comunicării acestui script către contestator este atașată la dosarul cauzei.

Prin adresa înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ..., ... a depus, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii având nr. ..., eliberată de CEC Bank Sucursala .., în cuantum de 3.680,00 lei.

Analizând susținerile și documentele depuse la dosarul cauzei, **CONSILIUL constată următoarele:**

..., în calitate de autoritate contractantă, a organizat licitația deschisă, derulată online, pe loturi, în vederea încheierii acordului-cadru având ca obiect: *„Alimente și distribuirea lor la Cantina din campusul studentesc ...*, cod CPV: 15000000-8, elaborând, în acest sens, documentația de atribuire aferentă și publicând în SEAP anunțul de participare nr. ..., conform căruia valoarea estimată totală a procedurii este de 4.973.000,00 lei, fără TVA. Contestația vizează lotul 8 al procedurii de atribuire, denumit: *„PRODUSE DE COFETĂRIE ȘI PATISERIE”*, având o valoare estimată de 239.000 lei, fără TVA, și pentru care a fost stabilit criteriul de atribuire *„Cel mai bun raport calitate-preț”*, cu 3 factori de evaluare.

Procedând la soluționarea contestației formulate de ..., Consiliul constată că aceasta vizează rezultatul procedurii de atribuire pentru lotul 8, fiind formulate critici cu privire la motivul care a stat la baza deciziei de respingere a ofertei prezentate de acest ofertant.

Sub acest aspect, Consiliul reține că autoritatea contractantă a transmis către ofertantul în cauză adresa nr. 37938/17.10.2023, de comunicare a rezultatului procedurii, în cuprinsul căreia a precizat că *„Referitor la licitația deschisă pentru atribuirea unor acorduri-cadru de achiziție publică privind furnizarea de : Alimente și distribuirea lor la Cantina din campusul studentesc ... din Iași la care data limită de depunere a ofertelor a fost 07.08.2023 ora 15.00 și pentru care ați depus ofertă vă comunicăm următoarele:*

1. *Lotul pentru care ați depus ofertă este: Lotul 8 „Produse de cofetărie și patiserie”;*
2. *Oferta dvs. a fost considerată astfel:*

a) *inacceptabilă – conform prevederilor art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016 coroborat cu art. 137 alin. (2) lit.b) din HG 395/2016. (În data de 08.08.2023 când s-a întocmit procesul verbal de deschidere al ofertelor, comisia de evaluare a verificat dacă pe SEAP a fost încărcată dovada constituirii garanției de participare, precum și dacă suma și contul în care au fost depuse sunt corecte. La acel moment, societatea ... avea depusă în SEAP dovada constituirii garanției de participare și la prima verificare totul părea în regulă, dar ulterior când comisia de evaluare a intrat în posesia extraselor de cont pentru fiecare ofertant în parte, primite de la compartimentul financiar-contabil al Universității, aceasta a constatat că suma reprezentând garanția de participare pentru lotul 8 – „Produse de cofetărie și patiserie”, depusă de firma mai sus menționată, nu se regăsește în contul universității. Această sumă s-a*

încasat în contul ... în data de 22.08.2023, ceea ce contravine art. 36 alin. (4) din HG nr. 395/2016)".

Raportat la motivul de respingere a ofertei prezentate de ..., așa cum acesta a fost indicat în cuprinsul adresei de comunicare a rezultatului procedurii, Consiliul reține ca fiind relevante în soluționare prevederile de la punctul III.1.6.a) „Garantie de participare” din fișa de date a achiziției, unde este prevăzut că „Valoarea garanției de participare LOT 1 - Alimente de bază =1.600,00lei, LOT 2 – Conserve=899,00lei, LOT 3 - Condimente= 360.00lei, LOT 4 - Carne de pasăre=2.908,00lei,

LOT 5 - Carne de porc =2.906,00lei, LOT 6 - Lactate= 1.753,50lei, LOT 7 - Ouă de găină=336,00lei, **LOT 8 - Produse de cofetărie și patiserie=920,00lei**, LOT 9 - Produse de panificație=1.376,00lei, LOT 10 - Apă minerală și băuturi nealcoolice=296,00lei, LOT 11 - Legume proaspete și fructe=3.448,00lei, LOT 12 - Legume congelate=1.644,00lei, LOT 13 - Produse congelate=1040,00lei. Garanția de participare trebuie să fie constituită în suma fixă și pentru perioada de valabilitate de 120 zile de la data limită stabilită pentru depunerea ofertelor. Instrumentul de garantare trebuie să prevadă că plata garanției se va executa necondiționat. Modul de constituire a garanției de participare: a) virament bancar în contul ...” din Iași, ..., Cont: ...- Trezoreria Iași; b) printr-un instrument de garantare constituit irevocabil în favoarea ...” din Iași, emis în condițiile legii de o bancă sau de o societate de asigurări pentru procedura de achiziție aferentă (conform Formularului 3 din Secțiunea Formulare); c) prin depunerea la casieria autorității contractante din cadrul Imobilul T, cladire Rectorat, parter, a sumei solicitate în numerar”.

Analizând documentele din cadrul dosarului achiziției, transmis de autoritatea contractantă în conformitate cu prevederile art. 18 alin. (2) din legea nr. 101/2016, Consiliul constată că ofertantul ... a constituit garanția de participare aferentă lotului 8 prin virament bancar și a transmis dovada constituirii în SEAP împreună cu oferta pentru lotul 8, respectiv Ordinul de Plată nr. 4935/02.08.2023 prin care s-a făcut dovada plății sumei de 920.00 lei .

Se reține că, ulterior, operatorului economic în cauză i s-a returnat suma de 920 de lei de către Direcție generală Regională a Finanțelor Publice Iași – Activitatea de Trezorerie și Contabilitate Publică Iași, motivat de constatarea unei erori tehnice.

Urmare a acestui fapt, ... a făcut un nou virament către ...prin Ordinul de Plată nr. 4973 din 21.08.2023 în sumă de 920 lei.

Astfel, Consiliul constată că deși ... a depus toate diligențele pentru a transmite oferta în condițiile impuse de autoritatea contractantă, comisia de evaluare a constatat că la data depunerii ofertelor, suma reprezentând garanția de participare constituită de ofertantul în cauză nu se afla în contul autorității contractante.

În soluționare, Consiliul are în vedere prevederile art. 35 alin. (1) și art. 36 alin. (2) din HG nr. 395/2016 potrivit cărora „(1) Garanția de participare reprezintă un instrument aferent modului de prezentare a ofertei, care are drept scop protejarea autorității contractante față de riscul unui comportament necorespunzător al ofertantului pe toată perioada implicării sale în procedura de atribuire.

(...)

(2) *Garanția de participare trebuie să fie constituită în suma și pentru perioada de valabilitate prevăzute în documentația de atribuire*” și constată că în măsura în care la data depunerii ofertelor suma constituită drept garanție de participare de către ... nu se afla în contul autorității contractante, aceasta nu a fost protejată de riscul unui comportament necorespunzător al ofertantului în cauză pe parcursul respectivei proceduri de achiziție publică, motiv pentru care comisia de evaluare a făcut aplicarea, în mod corect, a prevederilor art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016 potrivit căroră „Oferta este considerată inacceptabilă

dacă nu îndeplinește condițiile de formă aferente elaborării și prezentării acesteia, a fost prezentată de către un ofertant care nu are calificările necesare (...)", respectiv a prevederilor art. 137 alin. (2) lit. b) din HG nr. 395/2016 care dispun că „oferta este considerată inacceptabilă în următoarele situații:

(...)

b) a fost depusă de un ofertant care nu îndeplinește unul sau mai multe dintre criteriile de calificare stabilite în documentația de atribuire sau nu a completat DUAЕ în conformitate cu cerințele stabilite de autoritatea contractantă”.

Consiliul nu reține în soluționare susținerile contestatorului, exprimate în cuprinsul contestației nr. ... potrivit căroră „la momentul deschiderii ofertelor comisia de evaluare a constatat existența documentului de constituire a garanției de participare, că datele contului și denumirea autorității contractante erau menționate corect, dar fără a manifesta un minim de diligență pentru a obține la data și ora deschiderii ofertelor un extras de cont emis de Trezorerie din care să rezulte situația sumelor reprezentând garanții de participare. Astfel, dacă avea neclarități cu privire la modalitatea constituirii de către subscrisa a garanției de participare, autoritatea contractantă avea obligația ca în aplicarea disp. art. 132 alin. (3) din HG nr. 395/2016 să ne solicite clarificări cu privire la eventualele neconcordanțe legate de constituirea garanției de participare” întrucât, ordinul de plată reprezintă un instrument de virament bancar, respectiv o dispoziție necondiționată prin intermediul căreia se efectuează plățile dintr-un cont bancar. Ordinul de plată antrenează anumite operațiuni care încep prin dispoziția dată de către plătitor (titularul de cont) unei bănci de a pune la dispoziția unui beneficiar o sumă de bani și se finalizează prin acceptarea respectivului ordin de plată de către banca destinatar.

Prin urmare, procesul de constituire a garanției de participare prin virament bancar presupune două etape, respectiv emiterea ordinului de plată de către ofertant, pe de o parte, și creditarea contului autorității contractante cu suma impusă prin documentația de atribuire, pe de cealaltă parte.

În aceste condiții, Consiliul constată că în măsura în care din cuprinsul extrasului de cont nu rezultă creditarea contului autorității contractante cu suma de 920 lei de către operatorul economic ..., nu poate fi vorba de „neconcordanțe referitoare la îndeplinirea condițiilor de formă ale garanției de participare, precum și la cuantumul sau valabilitatea acesteia” ci de faptul că garanția de participare lipsește.

De asemenea, Consiliul are în vedere prevederile art. 125 din HG nr. 395/2016 potrivit căroră „Riscurile transmiterii ofertei, inclusiv forța majoră sau cazul fortuit, cad în sarcina operatorului economic care transmite respectiva ofertă” și constată că, deși ... a depus toate diligențele în vederea constituirii garanției de participare la respectiva procedură de achiziție publică,

producerea unor evenimente independente de voința sa sau a autorității contractante au făcut ca suma de 920 lei, reprezentând garanție de participare, să nu ajungă în contul autorității contractante.

În același timp, Consiliul are în vedere că, deși ... a constituit din nou garanția de participare prin transmiterea unui nou ordin de plată în data de 21.08.2023, autoritatea contractantă nu a luat în considerare această sumă întrucât, în conformitate cu prevederile art. 36 alin. (4) din HG nr. 395/2016, *„Instrumentele de garantare prevăzute la art. 154 alin. (4) lit. b) din Lege se transmit în SEAP împreună cu oferta și celelalte documente*

ale acesteia, **cel mai târziu la data și ora-limită de depunere a ofertelor**, și trebuie să prevadă că plata garanției de participare se va executa necondiționat, respectiv la prima cerere a beneficiarului, pe baza declarației acestuia cu privire la culpa persoanei garantate”.

Or, sub acest aspect, Consiliul constată că termenul în care ... avea posibilitatea constituirii garanției de participare era depășit la data de 21.08.2023, în condițiile în care data limită de depunere a ofertelor a fost 07.08.2023 ora 15.00.

Acestea fiind, în condițiile de fapt și de drept anterior expus și în temeiul prevederilor art. 26 alin. (6) din legea nr. 101/2016, Consiliul respinge, ca nefondată, contestația formulată de ..., în contradictoriu cu autoritatea contractantă

În ceea ce privește solicitarea ..., de obligare ...la plata sumei de 2500 lei, reprezentând cheltuieli ocazionate cu soluționarea contestației, respectiv onorariu avocat în baza contractului nr. 15/11-5554/2023, Consiliul va proceda la respingerea, ca nefondată, a acesteia având în vedere soluția adoptată, de respingere, ca nefondată, a contestației formulate de

Pentru aceste motive
în baza documentelor depuse de părți,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE:

Respinge, ca nefondată, contestația formulată de ..., în contradictoriu cu autoritatea contractantă

Obligatorie.

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

Complet de soluționare a contestațiilor în domeniul achizițiilor publice:

Consilier de soluționare
...

PREȘEDINTE
...

Consilier de soluționare
...

Redactat practicaua deciziei
...

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