



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

Str. Stavropoleos nr. 6, sector 3, București, cod poștal 030084, România
Tel: +4 021.310.46.41 Fax: +4 021.890.07.45 și +4 021.310.46.42 www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 266 alin. (2) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, aprobată prin Legea nr. 337/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

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

Data: ...

Prin contestația nr. 285/02.09.2015, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 16870/03.09.2015, formulată de SC ... SRL, cu sediul în ..., ..., având CUI ..., împotriva procedurii de licitație deschisă, organizată decu sediul în ..., b-dul, ...ara, în calitate de autoritate contractantă, în vederea încheierii acordului-cadru privind *furnizarea și distribuția produselor de panificație pentru elevii din învățământul de stat și privat, precum și pentru copiii preșcolari din grădinițele de stat și private cu program normal de 4 ore, pentru anii școlari 2015-2016 și 2016-2017*, s-a solicitat ...

În baza legii și a documentelor depuse de părți,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE:

În temeiul art. 278 alin. (2) și (4) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, cu modificările și completările ulterioare, pentru considerentele evocate în motivarea prezentei, admite, în parte, contestația SC ... SRL, în contradictoriu cu..., și anulează raportul procedurii de atribuire nr. 761/01.09.2015, în partea ce privește lotul nr. 7, și comunicările privind rezultatul procedurii aferente acestui lot. Obligă autoritatea contractantă la reevaluarea ofertei ...și stabilirea rezultatului procedurii pentru lotul nr. 7, în termen de 10 zile de la primirea deciziei, cu respectarea celor din motivare și a dispozițiilor

legale în materia achizițiilor publice. Rezultatul procedurii, pentru lotul amintit, va fi comunicat ofertanților în termenul legal.

În temeiul art. 278 alin. (5) din ordonanță, respinge ca inadmisibil capătul de cerere privind considerarea ofertei SC...ca neconformă și inacceptabilă.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți în conformitate cu prevederile art. 280 alin. (1) și (3) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare.

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

MOTIVARE:

Prin contestația depusă, SC ... SRL a solicitat cele menționate în partea introductivă a deciziei, criticând adresa nr. 763/ 01.09.2015, prin care autoritatea contractantă i-a adus la cunoștință că a declarat câștigătoare oferta SC

Contestatoarea precizează că, la desfășurarea ședinței de deschidere a ofertelor, a constatat că au fost depuse oferte de către...., potrivit informațiilor Oficiului Național al Registrului Comerțului nr. 1139801, cei doi ofertanți având același administrator, respectiv dna ... părțile sociale fiind deținute de aceeași persoană la un ofertant în proporție de 100%, iar la cel de al doilea ofertant în proporție de 90%. Se invocă încălcarea prevederilor art. 46 din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 și cele ale art. 5 din Legea nr. 21/1996, conform cărora un ofertant nu poate depune în cadrul aceleiași proceduri două oferte, întrucât ar distorsiona concurența.

Totodată, contestatoarea arată că, ulterior ședinței de deschidere a ofertelor,și-a retras oferta, contrar prevederilor pct. d) din fișa de date cap. IV.4.3 Modul de prezentare a ofertei.

De asemenea, susține cănu îndeplinește cerința fișei de date a achiziției prevăzută în cap. III.2.1.b), privind prezentarea documentului de înregistrare pentru siguranța alimentelor emis de Direcția Sanitar Veterinară și pentru Siguranța Alimentelor județean/municipiului București de către ofertant sau ofertantul asociat.

În susținere, se face referire la jurisprudența Consiliului, respectiv decizia Consiliului nr. ...C7/ .../15.11.2015.

Contestatoarea adaugă că autoritatea contractantă a solicitat ca ofertantul să îndeplinească condițiile de funcționare prevăzute de legislația specifică în domeniul sanitar veterinar, fapt ce nu este îndeplinit, deoarece ofertantul declarat câștigător nu a prezentat o autorizație sanitar-veterinară și pentru siguranța alimentelor.

În continuare, contestatoarea arată că SC ...SRL a considerat că această autorizație nu este necesară, întrucât în adresa nr. 13246/2561/27.07.2015 emisă de Direcția Sanitară Veterinară și pentru Siguranța Alimentelor... nu are nevoie de document de înregistrare

sanitar-veterinară. În opinia sa, societatea ar fi trebuit să conteste prevederile caietului de sarcini și fișei de date a achiziției.

Din documentul emis de ... rezultă cănu are nevoie de acest document de înregistrare sanitar veterinară pentru operațiuni de intermediere nefiind nicăieri menționat faptul că acest document nu este necesar pentru operațiunile de furnizare produse care sunt obiectul contractului.

În opinia contestatoarei,nu realizează operațiuni de intermediere/distribuție, ci operațiuni de comercializare, astfel cum sunt prevăzute de art. 3 alin. (1) din Codul Comercial, deoarece desfășoară operațiuni economice în scopul obținerii de profit, cumpărând de la ...produsele care fac obiectul licitației cu scopul precis de a le revinde...ara la prețul rezultat în urma licitației electronice, ele nefiind puse la dispoziție sau asigurate cu titlu gratuit.

Se susține, de asemenea, că SC ... nu are în obiectul de activitate codul CAEN 4617, potrivit Certificatului constatator nr. 306949/03.08.2015, emis de Oficiul Național al Registrului Comerțului, astfel activitatea de intermediere neputând fi realizată în mod licit, chiar dacă oferta ar fi acceptabilă.

În conformitate cu informațiile prezentate în SEAP, în anexa anunțului de atribuire nr. .../..., în data de 31.07.2015, SC ...a notificat autoritatea contractantă că are încheiat cu SC SRL contractul de furnizare nr. 580/ 12.06.2015, prin care achiziționează produsele care fac obiectul contractului la prețul de 0,25 lei/buc., orice act adițional încheiat ulterior datei limită de depunere a ofertelor fiind nul și neavenit.

Potrivit pct. 5.8 din contractul de mai sus, produsele se preiau din depozitul vânzătorului, așadar la prețul de 0,25 lei/buc se adaugă costurile de transport și beneficiul realizat de ofertant, astfel, contestatoarea consideră că prețul ofertat de 0,19% nu poate fi fundamentat economic conform art. 202 din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006.

În punctul său de vedere nr. 11.000/04.09.2015, înregistrat la Consiliu cu nr. 17101/07.09.2015,..... apreciază contestația ca fiind neîntemeiată, arătând că, în urma evaluării documentelor de calificare depuse de SC SRL a constatat că dna ... are calitate de administrator la ambele societăți și deține 100% părți sociale în cadrul SC SRL, respectiv 90% părți sociale în cadrul SC ... SRL.

Astfel, a considerat că cele două societăți comerciale pot fi considerate întreprinderi afiliate potrivit art. 46 alin. (3) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006, sens în care a solicitat clarificări celor doi ofertanți cu privire la aspectele contestate.

Prin adresa nr. 7995/29.06.2015, SC SRL și-a retras oferta depusă.

De asemenea, arată că a fost exclusă, având în vedere că nu au fost încălcate prevederile art. 46 alin. (1) lit. a) din ordonanță.

Referitor la critica privind neîndeplinirea de către SC ... SRL a cerințelor minime de calificare prevăzute la cap. II.2.1.b) din fișa de date a achiziției privind prezentarea documentului de înregistrare pentru siguranța alimentelor emis de DSVSA, autoritatea contractantă menționează că acest aspect a făcut obiectul contestației SC ... SRL nr. 63/31.07.2015, prin decizia Consiliului nr. ... /C3/1445/11.08.2015, fiind obligată la continuarea procedurii de atribuire prin reevaluarea ofertei contestatoarei în cauză. Comisia de evaluare, luând act de decizia Consiliului, a declarat admisibilă oferta SC ... SRL.

Cu privire la prețul ofertat de către SC SRL în urma derulării etapei de licitație electronică, autoritatea contractantă arată că, la momentul finalizării licitației electronice, pentru lotul 7, SC ... SRL a modificat prețul unitar care făcea obiectul procesului repetativ de ofertare la 0,20 lei/elev (preșcolar), fără TVA, iar SC ... a modificat prețul unitar ce făcea obiectul procesului repetativ de ofertare la 0,19 lei/elev (preșcolar), fără TVA.

În urma analizării răspunsurilor la solicitările de fundamentare a prețurilor oferite, cele două oferte au fost declarate admisibile.

În aceste condiții, autoritatea contractantă arată că oferta SC ... SRL a fost declarată câștigătoare pentru lotul nr. 7.

Documentele necesare soluționării cauzei au fost înregistrate la Consiliu sub nr. 17101/07.09.2015 și 18019/18.09.2015.

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

., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de licitație deschisă în vederea încheierii acordului-cadru privind *furnizarea și distribuția produselor de panificație pentru elevii din învățământul de stat și privat, precum și pentru copiii preșcolari din grădinițele de stat și private cu program normal de 4 ore, pentru anii școlari 2015-2016 și 2016-2017*. În acest sens a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat în SEAP anunțul de participare nr. .../..., criteriul de atribuire fiind *prețul cel mai scăzut*.

Din informațiile anunțului de participare, Consiliul a reținut că valoarea estimată a acordului-cadru ce urmează a se încheia este între 2.204.100 lei și 4.439.336,4 lei, fără TVA, termenul limită de depunere a ofertelor fiind stabilit pentru data de 16.06.2015, ora 14⁰⁰, iar deschiderea acestora pentru data de 17.06.2015, ora 12⁰⁰.

În procedura de față, SC ... a depus contestația înregistrată la Consiliu sub nr. 14501/31.07.2015, admisă prin decizia nr. .../C3/1445/11.08.2015, prin care s-a anulat măsura de respingere a ofertei sale, pentru lotul 7, ce i-a fost comunicată prin adresa nr. 640/21.07.2015 iar autoritatea contractantă a fost obligată la continuarea procedurii, prin reevaluarea acestei oferte.

Urmare reevaluării ofertelor și comunicării rezultatului procedurii, nemulțumită de noul rezultat al procedurii comunicat cu adresa nr. 763/01.09.2015, pentru lotul 7, SC ... SRL a depus contestația de față,

solicitând anularea adresei amintite, reevaluarea ofertei depuse de SC ... SRL și considerarea acesteia ca neconformă și inacceptabilă.

Trecând la soluționarea contestației, Consiliul constată că, în decizia nr. .../C3/1445/11.08.2015, s-au reținut următoarele:

Văzând conținutul documentelor înaintate, Consiliul constată că SC ... SRL, dar și de închirietor al mijloacelor de transport necesare livrărilor către beneficiar – autoritatea contractantă.

De altfel, din conținutul contractelor nr. 579 și 580 din 12.06.2015, încheiate între acești doi operatori economici, rezultă că proprietatea asupra produselor și riscurile asociate proprietății sunt ale ofertantului, din momentul livrării de către vânzător, iar utilizarea mijloacelor de transport închiriate, pentru distribuția produselor, este la dispoziția aceluiași ofertant.

Prin urmare, din aceste documente, rezultă că între ofertantul exclus și furnizorul său nu există o relație de subcontractare, de tipul celei la care s-a raportat autoritatea contractantă, întrucât respectivul operator economic nu asigură direct autorității contractante, în numele ofertantului, niciuna dintre activitățile ce fac parte din obiectul achiziției.

În privința obiectului achiziției publice, așa cum a fost precizat prin anunțul de participare, dar și prin caietul de sarcini, Consiliul constată că acesta privește furnizarea produselor de panificație (adică, asigurarea produselor, transportul și distribuirea): *cornuri și produse derivate: biscuiți uscați, în ambalaje de 80 g/unitate.*

Or, din modul de formulare a cerinței de calificare amintite, rezultă că autoritatea contractantă nu a limitat participarea în competiție doar a producătorilor produselor de panificație și/sau a transportatorilor acestora, care să și dețină autorizările ANSVSA de interes.

În situația de față, ofertantul exclus nu are calitatea de producător, ci de distribuitor al produselor, adică un intermediar al producătorului, care asigură și transportul lor, cu vehicule care sunt supuse autorizării (neprezentând interes forma de deținere a vehiculelor).

Or, activitățile de producere a produselor și de transport al acestora sunt autorizate, conform regulilor amintite.

Prin urmare, eventuala prezentare a unui document care să ateste *Înregistrarea sanitară veterinară și pentru siguranța alimentelor a activităților de vânzare cu amănuntul a produselor alimentare de origine animală și nonanimală*, pe numele ofertantului, și nu pe numele producătorului și al transportatorului, ar lipsi cerința de calificare în cauză tocmai de scopul instituirii ei, respectiv siguranța alimentelor.

Consiliul consideră că, în situația dată, autoritatea contractantă trebuia să se raporteze la dispozițiile explicite ale art. 179 alin. (1) și art. 183 din OUG nr. 34/2006, ce fac trimitere la nevoia de raportare a criteriilor de calificare la obiectul contractului, dar și să țină cont de documentele edificatoare primite în acest sens. Astfel:

Art. 179. - (1) Criteriile de calificare și selecție stabilite de către autoritatea contractantă trebuie să aibă o legătură evidentă cu obiectul contractului ce urmează să fie atribuit.

Art. 183. - Autoritatea contractantă are dreptul de a solicita oricărui operator economic să prezinte documente edificatoare care să dovedească forma de înregistrare ca persoană fizică sau juridică și, după caz, de atestare

ori apartenență din punct de vedere profesional, în conformitate cu prevederile din țara în care ofertantul/candidatul este stabilit.

Prin urmare, nu doar în etapa de stabilire a cerințelor de calificare, ci și în etapa de analiză a modului de îndeplinire a lor, autoritatea contractantă trebuie să urmărească scopul utilizării acestora, ce este precizat, cu titlu general, la art. 7 din HG nr. 925 din 2006: *demonstrarea potențialului tehnic, financiar și organizatoric al fiecărui operator economic participant la procedura, potențial care trebuie să reflecte posibilitatea concretă a acestuia de a îndeplini contractul și de a rezolva eventualele dificultăți legate de îndeplinirea acestuia, în cazul în care oferta sa va fi declarată câștigătoare.*

În speță, autoritatea contractantă a înțeles să facă, însă, o evaluare strict formală, considerând că numai un producător autorizat ar fi putut participa în procedură, cu toate că, inclusiv documentația sa de atribuire făcea o enumerare neexhaustivă a posibilităților de prezentare a certificării în cauză: *ofertant, ofertantul asociat (după caz).* Consiliul consideră că, în fapt, autoritatea contractantă trebuia să verifice dacă există autorizările necesare pentru operatorii economici care, efectiv, asigură activitățile și mijloacele determinante – producția și transportul produselor.

Punând în aplicare decizia Consiliului, autoritatea contractantă a încheiat procesul-verbal nr. ... (.../18.08.2015) al ședinței de reevaluare a ofertei depuse pentru lotul 7 de ... SRL. S-a reținut, în cuprinsul acestui proces-verbal, că *ofertantul SC ... SRL, având calitatea de distribuitor al produselor, adică un interemediar al producătorului a prezentat în cadrul ofertei documentul nr. 06612/27.06.2013, emis de DSVSA ... pentru Unitatea produse de panificație pe numele producătorului SC Din documentul prezentat, comisia de evaluare a considerat că activitatea de producere a produselor de panificație respectă siguranța alimentelor, respectiv activitatea de producție a produselor este autorizată.*

.... are calitatea de furnizor (vânzător) al produselor livrate ofertantului SC ... (distribuitor) și din conținutul contractelor nr. 579 și 580/12.06.2015 a rezultat că proprietatea asupra produselor și riscurile asociate proprietății sunt ale ofertantului (distribuitorului) din momentul livrării de către vânzător.

Ca urmare a deciziei CNSC și a reevaluării ofertei depuse de SC ... Turda, comisia de evaluare a declarat oferta admisibilă și, în acest caz, ofertantul va participa la etapa de licitație electronică pentru lotul

Față de cele de mai sus, vizavi de critica contestatoarei privind neîndeplinirea de către SC ... cerinței referitoare la prezentarea documentului de înregistrare pentru siguranța alimentelor emis de Direcția Sanitar Veterinară și pentru Siguranța Alimentelor, se constată că autoritatea contractantă nu a făcut altceva decât să pună în aplicare cele decise anterior de Consiliu.

Câtă vreme, Consiliul a considerat că *eventuala prezentare a unui document care să ateste Înregistrarea sanitară veterinară și pentru siguranța alimentelor a activităților de vânzare cu amănuntul a produselor alimentare de origine animală și nonanimală, pe numele ofertantului, și nu pe numele producătorului și al transportatorului, ar*

lipsi cerința de calificare în cauză tocmai de scopul instituirii ei, respectiv siguranța alimentelor și că autoritatea contractantă trebuia să verifice dacă există autorizările necesare pentru operatorii economici care, efectiv, asigură activitățile și mijloacele determinante – producția și transportul produselor, în mod corect, achizițoarea a luat în considerare documentele depuse de operatorul economic care asigură producția și transportul, respectiv ...

Decizia Consiliului prin care s-a apreciat că, în mod nelegal, autoritatea contractantă a respins oferta SC ... SRL pentru neîndeplinirea cerinței mai sus enunțate a rămas definitivă prin neatacare, astfel că, fiind o decizie obligatorie, achizițoarea nu a făcut altceva decât să o pună în aplicare.

Odată tranșat aspectul în discuție care a căpătat autoritate de lucru judecat, el nu poate fi recercetat de către Consiliu.

Așadar, se constată a fi neîntemeiată critica contestatoarei cu privire la neîndeplinirea de către SC ... a cerinței referitoare la prezentarea documentului de înregistrare pentru siguranța alimentelor emis de Direcția Sanitar Veterinară și pentru Siguranța Alimentelor.

Trecând la analiza criticii din contestație referitoare la încălcarea prevederilor art. 46 din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 925/2006 și ale art. 5 din Legea nr. 21/1996, prin participarea cu ofertă atât a SC ..., cât și a SC .. ambele având același administrator, ..., Consiliul constată că, prin adresele nr. 515/26.06.2015 și 516/26.06.2015, autoritatea contractantă a solicitat SC ... SRL și SC ... clarificări cu privire la faptul că, din certificatele constatatoare emise de Oficiul Național al Registrului Comerțului, rezultă că cele două societăți au administrator unic, cota de participare a doamnei Popa Ana, fiind de 100%, respectiv 90%.

... a răspuns cu adresa nr. 624/29.06.2015, în care a solicitat „să se ia act de retragerea ofertei depuse, pentru a nu da loc de interpretări condițiilor impuse de lege”.

... a răspuns cu adresa nr. 30/30.06.2015, în care a arătat că a luat act de retragerea ofertei de către..., și, în calitate de ofertant independent, aduce anumite precizări în legătură cu clarificările solicitate. În cuprinsul clarificărilor, ofertanta a arătat, între altele, că *nu are activitate de producție, nu deține depozite sau alte spații și nici mijloace de transport care să impună o eventuală autorizare, toate acestea aparținând ..., activitatea firmei ... fiind strict de natura desfacerii produselor la beneficiarii stabiliți conform graficelor de livrare. În fapt, ... SRL preia dimineața produsele din depozitele producătorului cu mașinile autorizate proprietatea producătorului și închiriate de la acesta, prestând în continuare activitatea de distribuție la școli și grădinițe, după care se întorc la producător și îi predă acestuia navetele goale, urmând ca în continuarea activitatea sa să se desfășoare în aceeași modalitate... are calitatea de producător și furnizor (vânzător) de produse (cornuri și biscuiți) către subscrișa în calitate de ofertant*

independent – beneficiar în baza contractului de vânzare-cumpărare depus. În acest sens precizăm faptul că producătorul și furnizorul de mărfuri deține documentația de înregistrare emisă de DSVSA ..., lista de echipamente tehnice și personalul de producție alocat pentru derularea contractului de vânzare-cumpărare încheiat între subscrisa și producătorul-...

În cadrul documentelor de calificare, SC ... SRL a depus contractul de vânzare-cumpărare nr. 580/12.06.2015, încheiat cu ..., având ca obiect vânzarea-cumpărarea de cornuri/biscuiți (loturile 1-7) și contractul de închiriere nr. 579/12.06.2015, încheiat cu ..., având ca obiect închirierea a 10 autoutilitare, cu perioadă de închiriere 12-30.06.2015, și actul adițional de prelungire a perioadei de închiriere până la data de 30.06.2017.

De asemenea, se constată că ... a depus certificatul de participare cu ofertă independentă, în care a certificat, între altele, că:

- în sensul certificatului, prin concurent se înțelege oricare persoană fizică sau juridică, alta decât ofertantul în numele căruia formulează certificatul, care ofertează în cadrul aceleiași proceduri de achiziție publică sau ar putea oferta, întrunind condițiile de participare;

- oferta prezentată a fost concepută și formulată în mod independent față de oricare concurent, fără a exista consultări, comunicări, înțelegeri sau aranjamente cu aceștia;

- oferta prezentată nu conține elemente care derivă din înțelegeri între concurenți în ceea ce privește prețurile/tarifele, metodele/formulele de calcul al acestora, intenția de a oferta sau nu la respectiva procedură sau intenția de a include în respectiva ofertă elemente care, prin natura lor, nu au legătură cu obiectul respectivei proceduri;

- oferta prezentată nu conține elemente care derivă din înțelegeri între concurenți în ceea ce privește calitatea, cantitatea, specificații particulare ale produselor sau serviciilor oferite;

- detaliile prezentate în ofertă nu au fost comunicate, direct sau indirect, niciunui concurent înainte de momentul oficial al deschiderii publice, anunțată de contractor.

- oferta prezentată a fost concepută și formulată în mod independent față de oricare concurent

Potrivit art. 46 din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 „(1) Fără a afecta posibilitatea operatorilor economici de a depune ofertă alternativă conform prevederilor art. 173 sau de a oferta pe mai multe loturi diferite, candidatul/ofertantul nu are dreptul ca în cadrul aceleiași proceduri:

- a) să depună două sau mai multe candidaturi/oferte individuale și/sau comune, sub sancțiunea excluderii din competiție a tuturor candidaturilor/ofertelor în cauză;

- b) să depună ofertă individuală/comună și să fie nominalizat ca subcontractant în cadrul unei alte oferte, sub sancțiunea excluderii ofertei individuale sau, după caz, a celei în care este ofertant asociat.

c) să depună ofertă individuală/comună și să fie nominalizat ca terț susținător în cadrul unei alte oferte, sub sancțiunea excluderii ofertei individuale sau, după caz, a celei în care este ofertant asociat.

(2) Întreprinderile afiliate au dreptul de a participa în cadrul aceleiași proceduri de atribuire, dar numai în cazul în care participarea acestora nu este de natură să distorsioneze concurența. În acest sens, operatorul economic are obligația de a include în oferta sa lista cuprinzând întreprinderile afiliate, în măsura în care acestea există.

(3) În sensul prevederilor alin. (2), prin întreprindere afiliată se înțelege orice subiect de drept:

a) asupra căruia un alt subiect de drept poate exercita, direct sau indirect, o influență dominantă; sau

b) care poate exercita o influență dominantă asupra altui subiect de drept; sau

c) care, ca urmare a asocierii cu un subiect de drept, se află sub influența dominantă a unui alt subiect de drept.

Față de cele de mai sus, se poate observa că, separat de faptul că cele două societăți ofertante concurente la procedură - deține 100% din cota de participare la beneficii și pierderi la și 90% din cota de participare la beneficii și pierderi la SC ... SRL, între cele două societăți există o înțelegere anterioară ofertării, în sensul că produsele, pentru ambele societăți, sunt cele ale producătorului SC ... SRL.

Așadar, ... pe de o parte, a participat cu ofertă în calitate de producător, iar pe de altă parte, a avut încheiat un contract în care produsele sale vor fi vândute și concurentului SCSRL. Mai mult decât atât, inclusiv transportul va fi asigurat prin intermediul între cele două societăți fiind încheiat un contract de închiriere a mijloacele de transport necesare îndeplinirii contractului.

Având în vedere contractele încheiate între cele două societăți și administrarea comună, nu se poate susține că cele două oferte prezentate au fost concepute și formulate în mod independent una față de cealaltă, fără a exista consultări, comunicări, înțelegeri sau aranjamente cu aceștia.

Cele două societăți și-au creat un dublu avantaj prin participarea la procedură, în sensul că, deși produsele erau asigurate de o singură societate, respectiv de producătorul SC .., care asigură și transportul, au fost depuse două oferte, cea de-a doua participantă având același administrator.

Prin modul în care cele două societăți au participat la procedură nu se poate aprecia că nu a fost distorsionată concurența.

Față de situația creată, autoritatea contractantă trebuia să respingă ambele oferte, și nu să lase la latitudinea celor două societăți să-și retragă una dintre oferte, după cum au procedat. Alegerea menținerii în procedură a ofertei SC ... înseamnă că nu au fost încălcate

dispozițiile legale referitoare la participarea cu ofertă independentă, astfel încât să nu fie denaturată concurența.

Vizavi de posibilitatea retragerii ofertei numai înainte de data limită de depunere a ofertelor, cum susține contestatoarea, Consiliul reține că retragerea ofertei este un act propriu ofertantei, neputând fi condiționat de un anumit moment, cu mențiunea că, potrivit art. 87 alin. (1) lit. a) din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006 *„Autoritatea contractantă are dreptul de a reține garanția pentru participare, ofertantul pierzând astfel suma constituită, atunci când acesta din urmă se află în oricare dintre următoarele situații: a) își retrage oferta în perioada de valabilitate a acesteia”*.

În privința criticilor referitoare la prețul ofertat de SC Consiliul constată că, în contractul de vânzare-cumpărare nr. 580/12.06.2015, încheiat între SC prețul de vânzare al produsului de panificație corn școlar este de 0,25 lei/buc, fără TVA.

În urma ofertării în cadrul etapei de licitației electronice a unui preț de 0,19 lei/buc, fără TVA, prin adresa nr. 754/31.08.2015, autoritatea contractantă a solicitat SC ... fundamentarea economică a prețului.

Ofertanta a răspuns cu adresa nr. 83/25.08.2015, în care a prezentat justificarea prețului și documente în susținere.

În urma analizării răspunsului primit, prin adresa nr. 754/31.08.2015, autoritatea contractantă a solicitat ofertantei clarificări, având în vedere că, în detalierea costurilor, au fost prezentate copii de pe facturile de achiziție emise de ... și, în plus, prețul de vânzare pentru produsul corn școlar, potrivit contractului de vânzare-cumpărare nr. 580/12.06.2015 era de 0,25 lei/buc, fără TVA.

Ofertanta a răspuns cu adresa nr. 91/31.08.2015, la care a atașat actul adițional nr. 1 la contractul de vânzare-cumpărare nr. 580/12.06.2015, având nr. de înregistrare 689/25.08.2015, în care prețul pentru corn simplu este de 0,11 lei/buc.

Se observă, așadar, că ofertanta desemnată câștigătoare, după desfășurarea etapei de licitație electronică, pentru justificarea prețului ofertat a încheiat un act adițional la contractul de vânzare-cumpărare prezentat inițial în ofertă. Prin urmare, SC ... a propus în cadrul etapei de licitație electronică un preț de 0,19 lei/buc pentru corn școlar, în condițiile în care contractul de vânzare-cumpărare prevedea un preț de 0,25 lei/buc, iar un alt act adițional nu era încheiat. Actul adițional prezentat în justificare, încheiat cu .., societate cu același administrator ca și ofertanta, în data de 25.08.2015, după desfășurarea etapei de licitație electronică, nu putea fi luat în considerare pentru justificare prețului, în cazul de față.

Acceptarea actului adițional, separat de faptul că afectează corectitudinea modului de desfășurare a procedurii, denotă o înțelegere ulterioară între producător și ofertantă, în funcție de prețul ales de ofertantă a fi propus în licitația electronică. Or, o astfel de practică nu poate fi permisă, în situația dată, conducând la disorsionarea rezultatului

procedurii și a concurenței, cu atât mai mult cu cât părțile implicate au depus ambele ofertă în procedură. De altfel, chiar societatea desemnată câștigătoare, în răspunsul la clarificări nr. 91/31.08.2015, a precizat că transmite atașat actul adițional nr. 1 la contractul nr. 580/12.06.2015 cu prețuri stabilite între părți în urma licitației electronice.

Așadar, autoritatea contractantă nu putea accepta justificarea transmisă și trebuia să respingă oferta SC ... în temeiul art. 36 alin. (1) lit. f) din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006.

Din analiza întregului mod de derulare a procedurii, se poate determina cu claritate că participarea celor două societățimbele având ca administrator pe doamna ..., a afectat concurența și modul de desfășurare a procedurii, astfel că ambele oferte trebuiau respinse, nefiind înlăturată situația creată prin retragerea din procedură a

În considerarea celor prezentate, în temeiul art. 278 alin. (2) și (4) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006, Consiliul va admite, în parte, contestația SC ... SRL și va anula raportul procedurii de atribuire nr. 761/01.09.2015, în partea ce privește lotul nr. 7, și comunicările privind rezultatul procedurii aferente acestui lot. Va obliga autoritatea contractantă la reevaluarea ofertei SRL și stabilirea rezultatului procedurii pentru lotul nr. 7, în termen de 10 zile de la primirea deciziei, cu respectarea celor din motivare și a dispozițiilor legale în materia achizițiilor publice. Rezultatul procedurii, pentru lotul amintit, va fi comunicat ofertanților în termenul legal.

Capătul de cerere privind considerarea ofertei ca neconformă și inacceptabilă va fi respins ca inadmisibil, stabilirea ofertelor neconforme și inacceptabile fiind atributul exclusiv al comisiei de evaluare, în conformitate cu atribuțiile sale stabilite la art. 72 alin. (2) din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006.

PREȘEDINTE COMPLET,

...

MEMBRU COMPLET,

...

MEMBRU COMPLET,

...