



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.cnscc.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 cu modificări și completări prin Legea nr. 337/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea,

DECIZIE

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

Data: ...

Prin contestația nr. ... înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ... depusă de ... cu sediul în ... județul ... CUI ... privind procedura de cerere de oferte pentru atribuirea contractului de furnizare de uleiuri și grăsimi vegetale, cod CPV 15400000-2, cu data de deschidere a ofertelor 12.04.2013, organizată de ... cu sediul în, ... județul ... CUI ... în calitate de autoritate contractantă, contestatoarea a solicitat anularea rezultatului procedurii și reevaluarea corectă a ofertelor.

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

DECIDE:

În conformitate cu dispozițiile art. 278 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, cu modificările și completările ulterioare, pentru considerentele evocate în motivarea prezentei, admite contestația nr. ... în contradictoriu cu ... anulează raportul procedurii nr. 28859/17.05.2013 și obligă autoritatea contractantă la reevaluarea ofertelor și la emiterea unui nou raport al procedurii de atribuire, cu respectarea întocmai a documentației de atribuire și a legislației aplicabile privind achizițiile

publice, în termen de cel mult zece zile de la data primirii prezentei decizii.

În baza aceluiași temei legal, anulează adresele autorității contractante de comunicare către ofertanți a rezultatului procedurii și obligă autoritatea să le comunice rezultatul acesteia, după reevaluarea ofertelor, cu respectarea cap. V din ordonanța evocată.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 280 alin. (1) și (3) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006. Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere în termen de zece zile de la comunicare.

MOTIVARE

În luarea deciziei s-au avut în vedere următoarele:

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 266 alin. (1) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, să soluționeze contestația de față, prin care operatorul economic ... reclamă decizia ... de respingere ca inacceptabilă a ofertei sale, în cadrul procedurii de atribuire menționată în partea introductivă.

În motivarea contestației, autoarea ei învederează că, în urma desfășurării fazei de licitație electronică a procedurii, autoritatea a considerat că prețul ofertat este aparent neobișnuit de scăzut în raport cu ceea ce urmează a fi furnizat și, în baza art. 202 din ordonanță și a art. 36 ind. 1 din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006, i-a solicitat clarificări, prin adresa nr. 26833/09.05.2013. ... a transmis în termenul acordat documentele și explicațiile solicitate, însă autoritatea a considerat că ele nu justifică prețul neobișnuit de scăzut, de 72.641 lei pentru întregul lot.

Autoritatea face confuzie între prețurile de achiziție ale ... și prețurile ofertate. În răspunsul de clarificare, societatea a prezentat un tabel cu prețurile de achiziție la momentul lansării "ofertei electronice", respectiv:

| | Denumire produs | UM | Cantitate | Preț unitar (lei) fără TVA | Valoarea (lei) fără TVA |
|---|----------------------------------|-------|-----------|----------------------------|-------------------------|
| 1 | Ulei de măsline | litru | 26 | 7,65 | 198,90 |
| 2 | Ulei rafinat de floarea soarelui | litru | 11458 | 4,39 | 50.300,62 |
| 3 | Margarină la cutie 500 gr. | cutie | 10581 | 1,51 | 15.977,31 |
| 4 | Margarină vrac pentru prăjit | kg | 373 | 4,90 | 1.827,70 |
| 5 | Margarină cub 250 gr. | buc | 586 | 2,03 | 1.189,58 |
| | Total lot | | | | 69.494,11 |

Greșit a considerat autoritatea că aceste preturi sunt finale, în urma licitației electronice, iar nu prețuri de achiziție, aspect care se observă din faptul că valoarea totală, obținută prin însumarea cantităților cu prețul unitar, este de 69.694,11 lei, iar valoarea care s-a ofertat în urma licitației electronice este de 72.641 lei.

Comparativ, prețurile de achiziție și cele licitate se prezintă astfel:

| | Denumire produs | UM | Cant. | PU achiziție | PU rezultat în urma | Valoarea totală la preț de | Valoarea totală în urma etapei | Diferențe de preț achiziție |
|--|-----------------|----|-------|--------------|---------------------|----------------------------|--------------------------------|-----------------------------|
|--|-----------------|----|-------|--------------|---------------------|----------------------------|--------------------------------|-----------------------------|

| | | | | ..., fără TVA | fazei de licitație electronică | achiziție Finelor, fără TVA | de licitație electronică, fără TVA | și prețul la licitația electronică |
|---|----------------------------------|-------|-------|---------------|--------------------------------|-----------------------------|------------------------------------|------------------------------------|
| 1 | Ulei de măsline | litru | 26 | 7,65 | 10,17 | 198,90 | 264,45 | 65,55 |
| 2 | Ulei rafinat de floarea soarelui | litru | 11458 | 4,39 | 4,45 | 50.300,62 | 50.988,10 | 687.48 |
| 3 | Margarină la cutie 500 gr. | cutie | 10581 | 1,51 | 1,65 | 15.977,31 | 17.458,65 | 1.481,34 |
| 4 | Margarină vrac pentru prăjit | kg | 373 | 4,90 | 6,60 | 1.827,70 | 2.464,80 | 637,10 |
| 5 | Margarină cub 250 gr. | buc | 586 | 2,03 | 2,50 | 1.189,58 | 1.465,00 | 275,42 |
| | Total lot | | | | | 69.494,11 | 72.641,00 | 3.146,89 |

Se constată ca adaosul este de 3.146,89 lei, în condițiile în care prețul uleiului de floarea soarelui a fost calculat la 4,39 lei/litru.

SC ... SA, furnizorul contestatoarei, le-a comunicat o scădere a pretului la ulei la 4,25 lei/litru, lucru de care autoritatea contractantă nu a ținut cont. Luând în calcul prețul de 4,25 lei/litru, adaosul în urma ofertei depuse în faza de licitație electronică va crește la 4.751,01 lei.

Pentru uleiul de măsline s-a prezentat oferta de la SC ... SRL, din care autoritatea ia în considerare prețul de 9,49 lei/litru, însă acest preț este unul cu TVA, prețul fără TVA fiind de 7,65 lei/litru (exact prețul menționat de contestatoare în tabelul cu prețurile de achiziție).

Referitor la uleiul rafinat de floarea soarelui, din factura emisă de SC ... SA, autoritatea calculează un preț de 4,99 lei/litru, "care depășește prețul ofertat de 4,39 lei/litru (cu un discount de 1 l ulei la 5.400 de litri achiziționați)", însă nu a luat în considerare valoarea discountului real, care nu este 1 litru ulei la 5400 litri ulei achiziționați, ci suma de 3.233,52 lei pe total factură. Este anexată factura nr. 392192/29.03.2013, cu următoarele date:

| | Cantitate | Preț unitar | valoare |
|----------|-----------|-------------|-----------|
| Ulei | 5.400 | 4,99 | 26.946,00 |
| Discount | 1 | -3.233,52 | -3.233,52 |

Preț rezultat 23.712,48 lei

23.712,48 lei/5.400 buc = 4,39 lei/litru, adică exact prețul de achiziție menționat în ofertă.

Autoritatea calculează eronat și prețul pentru margarină la cutie 500 g. Distribuitorul furnizează margarina ofertată la prețul de 1,50 lei/buc., iar nu la cel de 1,51 lei/buc. Este anexată ca probă factura furnizorului ... SRL, din reiese clar prețul de achiziție.

Prețurile pentru margarină vrac pentru prăjit și margarină cub 250 g sunt, de asemenea, greșit calculate.

Ca urmare a acestor erori, autoritatea a dat câștig de cauză unei oferte mai mari decât oferta contestatoarei cu 5.013,58 lei.

În punctul său de vedere nr. 31417/30.05.2013 asupra contestației, înregistrat la Consiliu cu nr. 18056/03.06.2013,

autoritatea contractantă susține, în apărare, că documentele transmise de ... nu conțin o justificare fondată a prețurilor finale, care să fie susținută de documente. În răspunsul dat, ... se bazează pe presupuneri și nu pe documente certe, care să construiască prețul, iar documentele transmise nu sunt în concordanță.

Ofertanta trebuia să înceapă justificarea prețului său de la prețurile unitare finale ale produselor oferite, care trebuiau depuse în termen de trei zile de la finalizarea runde de licitație electronică (având obligația respectării fișei de date, secțiunea IV.2.2).

Conform art. 36 ind. 1 alin. (4) din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006, oferta ... este sub incidența prevederilor art. 36 alin. (1) lit. f) din aceeași hotărâre a Guvernului, fiind respinsă ca inacceptabilă.

În contestația depusă, ... declară că prețul unitar al uleiului ar fi de 4,45 lei, însă în factura producătorului apare prețul de 4,99 lei. Conform art. 17 din Ordonanța Guvernului nr. 99/2000 privind comercializarea produselor: *"Este interzis oricărui comerciant să ofere sau să vândă produse în pierdere, cu excepția situațiilor prevăzute la art. 16 lit. a)-c), e)-i). Prin vânzare în pierdere, în sensul prezentei ordonanțe, se înțelege orice vânzare la un preț egal sau inferior costului de achiziție, astfel cum acesta este definit în reglementările legale în vigoare"*.

Autoritatea consideră nefondată contestația, comisia de evaluare procedând corect la declararea inacceptabilă a ofertei

Din examinarea materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzei, după deliberare Consiliul reține că, prin invitația de participare nr. ... publicată în Sistemul Electronic de Achiziții Publice – SEAP la 28.03.2013, autoritatea contractantă ... a inițiat o procedură de cerere de oferte în vederea achiziționării de diverse produse din ulei și grăsimi vegetale, estimate valoric la maximum 158.931,10 lei, fără TVA. Documentația de atribuire a fost postată în SEAP la 28.03.2013, alături de invitația de participare.

La procedură s-au prezentat cinci operatori economici, între care și ... a cărei ofertă a fost respinsă de autoritate ca inacceptabilă, întrucât prețul aparent neobișnuit de scăzut oferit în urma etapei de licitație electronică nu a fost justificat corespunzător. Împotriva acestui rezultat, pentru motivele evocate anterior, ... a investit Consiliul cu soluționarea contestației ce formează obiectul prezentei cauze.

Asupra aspectelor sesizate de petentă, Consiliul are în vedere că autoritatea contractantă, constatând că prețul final al ofertei în discuție se situează sub 70% din valoarea estimată a contractului, a solicitat ofertantei, cu adresa nr. 26833/09.05.2013, *"prezentarea de detalii și precizări cu privire la oferta financiară finală rezultată în urma licitației electronice, și anume: documente privind modul de organizare și metodele ce ar putea fi utilizate în realizarea*

contractului, nivelul de salarizare a forței de muncă (exemplu: balanța lunară de stocuri, facturi de achiziție), costurile implicate de transport/livrare, orice alte documente despre care ofertanții consideră că pot susține și justifica prețul ofertat".

Răspunsul ofertantei a fost unul prompt, în interiorul termenului acordat de autoritate și cu referire la informațiile cerute, la care au fost anexate șase facturi de achiziție, cu prețuri de la furnizorii ofertantului (SC ... SA, SC ... SRL, SC ... SRL, SC ... SA), de dată recentă.

Din parcurgerea răspunsului ofertantei, însoțit de documente suport, prin prisma solicitării de ordin general adresate de autoritate, Consiliul îl apreciază a fi unul suficient și concludent.

Ofertantul a explicat prețurile pentru articolele oferite și a depus documente concrete care să le susțină. Este veridic faptul că ofertantul a întocmit un răspuns astfel cum a crezut de cuviință, în absența unui model de răspuns, însă el este unul care tratează fondul problemei formulate de autoritate. Justificările aduse sunt clare, pertinente și credibile pentru fundamentarea economică a modului de formare a prețului produselor. În oferta sa finală de preț, care se ridică la 72.641,56 lei, ofertantul a ținut seama de prețul unitar al fiecărui produs, de discounturile de care beneficiază, precum și de cheltuielile cu transportul și cu salarizarea.

Contrar criticilor pe care le aduce autoritatea contractantă, explicațiile și facturile de la furnizori depuse de ... cu răspunsul nr. 27332/10.05.2013 evocă tocmai formarea prețurilor unitare ale produselor alimentare pe care se bazează prețul final al ofertei, situat peste costul de achiziție de 69.494,11 lei. Din analiza comparativă prezentată de contestatoare reiese că prețurile de licitație acoperă prețurile de achiziție a produselor, context în care prețul de licitație este unul viabil, iar nu nerealist, cum eronat îl consideră autoritatea:

| | Denumire produs | UM | Cant. | PU achiziție ..., fără TVA | PU rezultat în urma fazei de licitație electronică | Valoarea totală la preț de achiziție Finelor, fără TVA | Valoarea totală în urma etapei de licitație electronică, fără TVA | Diferențe de preț achiziție și prețul la licitația electronică |
|---|----------------------------------|-------|-------|----------------------------|--|--|---|--|
| 1 | Ulei de măsline | litru | 26 | 7,65 | 10,17 | 198,90 | 264,45 | 65,55 |
| 2 | Ulei rafinat de floarea soarelui | litru | 11458 | 4,39 | 4,45 | 50.300,62 | 50.988,10 | 687,48 |
| 3 | Margarină la cutie 500 gr. | cutie | 10581 | 1,51 | 1,65 | 15.977,31 | 17.458,65 | 1.481,34 |
| 4 | Margarină vrac pentru prăjit | kg | 373 | 4,90 | 6,60 | 1.827,70 | 2.464,80 | 637,10 |
| 5 | Margarină cub 250 gr. | buc | 586 | 2,03 | 2,50 | 1.189,58 | 1.465,00 | 275,42 |
| | Total lot | | | | | 69.494,11 | 72.641,00 | 3.146,89 |

Uleiul Spornic 1 litru este achiziționat la prețul de 26.946 lei - 3.233,52 lei / 5.400 litri, rezultând un preț unitar de 4,39 lei, care se regăsește în prețul final ofertat, de 4,45 lei/litru.

Uleiul de măsline este cumpărat cu 9,49 lei/litru, valoare cu TVA, însă autoritatea a considerat că la acest preț se adaugă TVA, ceea ce nu corespunde realității.

În privința margarinei ambalată în cutie de 500 g, ... a oferat un preț unitar de 1,65 lei, în condițiile în care cel de achiziție, declarat și asumat sub semnătură, este de 1,51 lei. Chiar dacă s-ar merge pe varianta prețului de achiziție de 1,6 lei, dată de autoritate, prețul final al contestatoarei acoperă costurile de achiziție.

Situația se repetă și față de celelalte produse alimentare, unde ofertantul afirmă, sub semnătură, coroborat cu facturile de la furnizorii săi, că prețurile sale finale sunt peste cele de achiziție a produselor.

Consiliul găsește că răspunsul punctual de justificare dat de ofertantă a fost pe măsura solicitării și, în același timp, în limitele exigențelor de legalitate și temeinicie pentru a fi considerat suficient și credibil. Pe de altă parte, este vădit contrar principiului utilizării eficiente a fondurilor publice respingerea unei oferte cu prețul mai mic decât al celei declarate câștigătoare sub pretextul că nu au fost justificate precis toate costurile componentelor oferate. Respingerea unei oferte mai avantajoase, pe considerente de justificare insuficientă a prețurilor, este nu numai nelegală, ci și nefirească (trădând alte intenții), în contextul în care interesul oricărei autorități contractante este de a atribui contractul la prețul cel mai scăzut, pentru a aduce economii la bugetul pe care îl gestionează. De altminteri, atinge domeniul ridicolului respingerea ofertei celei mai avantajoase pentru autoritate sub pretextul că există diferențe derizorii între costurile unitare de achiziție și cele de licitare, de câțiva bani.

Este adevărat că art. 36 ind. 1 alin. (4) din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006 prescrie că, în cazul în care ofertantul nu prezintă informațiile solicitate sau aceste informații nu pot justifica prețul aparent neobișnuit de scăzut, oferta intră sub incidența prevederilor art. 36 alin. (1) lit. f), iar la art. 79 alin. (1) din același act normativ se prevede că, în cazul în care ofertantul nu transmite în perioada precizată de comisia de evaluare clarificările/răspunsurile solicitate sau în cazul în care explicațiile prezentate de ofertant nu sunt concludente, oferta sa va fi considerată neconformă, însă nu trebuie scăpat din vedere că aplicarea acestor dispoziții legale presupune ca răspunsul primit să fie unul neconcludent, ipoteză ce nu se confirmă atunci când răspunsul redactat de ofertant tratează obiectul solicitării transmise de autoritate, într-o măsură substanțială. Cu alte cuvinte, neconcludența trebuie să fie totală sau atât de gravă încât să nu se poată valorifica nimic din răspunsul ofertantului, ceea ce nu subzistă în speța de față. Un răspuns care în cea mai mare parte este concludent nu poate constitui motiv pentru sancționarea ofertantei

cu respingerea ofertei sale, ci dimpotrivă, în temeiul art. 78 teza I din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006, autoritatea contractantă are obligația să inițieze o nouă corespondență cu ofertanta, pentru a obține explicațiile necesare verificării tuturor prețurilor, anterior respingerii ofertei sale (clarificarea acelor prețuri care au scăpat vigilenței ofertantei).

În altă ordine de idei, pentru a putea fi respinsă o ofertă în virtutea art. 36 ind. 1 alin. (4) sau a art. 79 alin. (1) din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006, legiuitorul impune – dacă nu explicit, atunci măcar implicit – condiția ca răspunsurile date de ofertant să fie inutilizabile în justificarea prețului ofertei, respectiv să nu prezinte nicio relevanță, să nu fie concludente în nicio privință. În cazul concret nu se poate afirma că răspunsurile date de ... sunt inutilizabile sau neconcludente. Ele sunt atât utilizabile, cât și concludente, prin prisma solicitării redactate de autoritate. În plus, chiar și admitând în abstract faptul că răspunsurile nu ar fi integral acoperitoare, acest fapt nu înseamnă că ele sunt complet neconcludente, ci doar parțial neconcludente, ocazie cu care autoritatea contractantă trebuie să manifeste rol activ și să ceară ofertantei informațiile care îi lipsesc, iar nu să îi respingă oferta. Prin urmare, în speță, în măsura în care aprecia că există un risc privind situația faptică, pe care nu dorea să și-l asume, în baza art. 78 teza I din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006, ... prin comisia de evaluare desemnată, avea obligația legală să clarifice acest aspect anterior considerării admisibilității sau inadmisibilității ofertei.

În ceea ce privește o ofertă cu preț anormal de scăzut, prezintă importanță și interpretarea dată de Curtea de Justiție a Uniunii Europene în hotărârea din 29 martie 2012, cauza C-599/10, SAG ELV Slovensko as, FELA Management AG, ASCOM (Schweiz) AG, Asseco Central Europe as, TESLA Stropokov as, Autostrade per l'Italia SpA, EFKON AG, Stalexport Autostrady SA/Urad, din care cităm:

27. Este necesar să se amintească faptul că, potrivit articolului 55 din Directiva 2004/18, în cazul în care, pentru un anumit contract, sunt prezentate oferte care par anormal de scăzute în raport cu bunurile, lucrările sau serviciile prestate, autoritatea contractantă, înainte de a putea respinge respectivele oferte, „solicită, în scris, detalii privind elementele ofertei pe care le consideră relevante.”

28. Rezultă clar din aceste dispoziții, redactate în termeni imperativi, că legiuitorul Uniunii a înțeles să oblige autoritatea contractantă să verifice elementele ofertelor care prezintă un caracter anormal de scăzut impunându-i în acest scop obligația de a solicita candidaților să furnizeze dovezile necesare pentru a demonstra că aceste oferte sunt serioase (a se vedea în acest sens

Hotărârea din 27 noiembrie 2001, Lombardini și Mantovani, C-285/99 și C-286/99, Rec., p. I-9233, punctele 46-49).

29. *În consecință, existența unei dezbateri contradictorii efective, plasată într-un moment util în procedura de examinare a ofertelor, între autoritatea contractantă și candidat, în scopul ca acesta din urmă să poată demonstra că oferta sa este serioasă, constituie o cerință a Directivei 2004/18 în vederea evitării arbitrariului din partea autorității contractante și a garantării unei concurențe sănătoase între întreprinderi (a se vedea în acest sens Hotărârea Lombardini și Mantovani, citată anterior, punctul 57).*

30. *În această privință, trebuie să se amintească, pe de o parte, că, deși lista prevăzută la articolul 55 alineatul (1) al doilea paragraf din Directiva 2004/18 nu este exhaustivă, ea nu este totuși doar indicativă și nu acordă, așadar, autorităților contractante libertatea de a stabili care sunt elementele pertinente de luat în considerare înainte de a înlătura o ofertă care pare anormal de scăzută (Hotărârea din 23 aprilie 2009, Comisia/Belgia, C-292/07, punctul 159).*

31. *Pe de altă parte, efectul util al articolului 55 alineatul (1) din Directiva 2004/18 implică faptul că revine autorității contractante sarcina de a formula clar solicitarea adresată candidaților în cauză pentru a-i pune pe aceștia în măsură să justifice deplin și util caracterul serios al ofertelor lor.*

Revenind la aspectul de fond, după cum bine a sesizat Curtea de Apel Bacău, Secția comercială, de contencios administrativ și fiscal, în aceeași decizie nr. 1714 din 9 decembrie 2011: *Legiuitorul a permis ca ofertanții să poată propune un preț sub pragul de 85% din valoarea estimată, dând astfel eficiență concurenței (operatorii economici având opțiunea să nu urmărească un profit mare, ci doar păstrarea locurilor de muncă). Scopul art. 202 a fost, însă, ca autoritatea contractantă să se asigure că ofertantul care propune un preț mic poate, într-adevăr, executa lucrarea la prețul propus.*

În cauză, niciunul dintre argumentele pe care își construiește autoritatea măsura excluderii de la licitație a ... nu este de natură să probeze în mod cert că această societate nu ar putea executa contractul în prețul pe care și l-a asumat prin ofertă.

Este de adăugat că art. 36 alin. (1) lit. f) din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006, la care face trimitere autoritatea, prevede că o ofertă este considerată inacceptabilă dacă se constată că are un preț neobișnuit de scăzut pentru ceea ce urmează a fi executat, astfel încât *nu se poate asigura îndeplinirea contractului la parametrii cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini*. În speță, nimic din cele evocate de autoritate nu conduce la concluzia că "nu se poate asigura îndeplinirea contractului la parametrii cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini", întreaga argumentație fiind bazată pe simple deducții ale autoarei ei, care

nici măcar nu a cerut ofertantei centralizatorul ofertei refăcut în urma licitației electronice. Cădea în sarcina ei să solicite acest document, iar nu a ofertanților să îl depună din oficiu.

Cum s-a spus, autoritatea are obligația să respecte principiul legal al eficienței utilizării fondurilor publice, iar nu să respingă o ofertă al cărei preț, chiar dacă ar fi neobișnuit de scăzut, este unul justificabil și real, care nu influențează executarea obligațiilor contractuale asumate. Cu alte cuvinte, pentru a putea fi respinsă o ofertă cu un preț neobișnuit de scăzut, în contextul legal în vigoare, autoritatea trebuie să demonstreze că ofertantul nu poate asigura îndeplinirea contractului la parametrii cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini. Din norma legală precitată se observă că, pentru respingerea ofertei, simplul preț neobișnuit de scăzut al ei este o condiție obligatorie, însă nu și suficientă, legiuitorul impunând pe lângă aceasta și condiția ca ofertantul să nu poată asigura executarea corespunzătoare a contractului licitat, condiție a cărei îndeplinire trebuie probată de cel care o invocă. În speță, însă, autoritatea nu aduce vreo dovadă din care să reiasă imposibilitatea ... de a îndeplini obligațiile contractuale în forma în care și le-a asumat prin oferta depusă. Astfel fiind, Consiliul nu poate reține incidența în speță nici a art. 36 alin. (1) lit. f) din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006, care să conducă la respingerea ofertei Această ofertă, păstrând terminologia Curții de Justiție a Uniunii Europene, este una "serioasă".

Determinarea dacă prețul unei oferte este sau nu neobișnuit de scăzut se realizează în funcție de prețul total al ofertei, iar nu în funcție de prețurile componentelor din ofertă, a căror valoare diminuată se poate echilibra prin compensare cu prețurile mai ridicate ale altor componente din ofertă. În speță, prețul total final al ofertei contestatoarei este mai mare decât costurile de achiziție a produselor alimentare.

Este firesc, mai cu seamă în perioade de criză economică, ca ofertanții să practice prețuri cât mai reduse – la toate sau doar la unele elemente ale ofertei –, pentru a-și maximiza astfel șansele de a obține contractul supus licitației, cum s-a arătat anterior.

Art. 202 din ordonanță urmărește să prevină situațiile în care autoritatea atribuie contractul unui ofertant ce nu este în măsură să îl execute în limitele pe care și le-a asumat prin ofertă, dispoziția legală fiind edictată în favoarea autorităților contractante, pentru protejarea lor (respectiv a bugetelor publice pe care le gestionează și a serviciilor publice pe care le prestează), iar nu ca armă în mâna acelorși autorități de excludere de la licitații a acelor ofertanți care au prețuri mai competitive decât ale ofertanților "preferați". În sprijinul acestui raționament vine chiar norma de aplicare a ordonanței de la art. 36 alin. (1) lit. f) din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006 – oferta este inacceptabilă dacă, în urma verificărilor, se

constată că are un preț neobișnuit de scăzut pentru ceea ce urmează a fi furnizat/prestat/executat, astfel încât nu se poate asigura îndeplinirea contractului la parametri cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini. Cu alte cuvinte, chiar dacă o ofertă are prețuri deosebit de scăzute, cum este și cea a contestatoarei, ea nu poate fi respinsă decât dacă se probează dincolo de orice îndoială rezonabilă că, din cauza acelor prețuri, nu se poate asigura îndeplinirea contractului la parametri cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini. În speța dezbătută, nici prin argumentele din punctul de vedere și nici prin mijloacele de probă depuse, autoritatea pârâtă nu a reușit să facă o asemenea dovadă în fața Consiliului.

Înșuși art. 202 din ordonanță, la alin. (2) lit. b), recunoaște și dispune că autoritatea contractantă are obligația de a lua în considerare justificările primite de la ofertant, îndeosebi cele care se referă la condițiile deosebit de favorabile de care beneficiază ofertantul pentru executarea lucrărilor, pentru furnizarea produselor sau prestarea serviciilor.

În concluzie, sunt nefondate toate criticile vizând prețul neobișnuit de scăzut al ofertei ... pe care le aduce autoritatea contractantă în procesul-verbal de evaluare și în raportul procedurii, reluate și în comunicarea rezultatului procedurii.

Față de ansamblul considerentelor expuse în paginile de mai sus se constată că evaluarea ofertei ... s-a realizat cu nerespectarea dispozițiilor legale în vigoare și, pe cale de consecință, critica societății contestatoare privind nelegalitatea respingerii ofertei sale este fondată. Astfel, în baza art. 278 alin. (2) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006, Consiliul va admite contestația ... nr. ... în contradictoriu cu ... va anula raportul procedurii nr. 28859/17.05.2013 și va obliga autoritatea contractantă la reevaluarea ofertelor, precum și la emiterea unui nou raport al procedurii de atribuire, cu respectarea legislației privind achizițiile publice.

În baza aceluiași temei legal, va anula adresele autorității contractante de comunicare către ofertanți a rezultatului procedurii, subsecvente și dependente de raportul procedurii, și va obliga autoritatea să comunice ofertanților, după reevaluarea ofertelor, rezultatul procedurii de atribuire, conform Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 34/2006.

Redactată în patru exemplare, conține unsprezece pagini.

PREȘEDINTE COMPLET,

...

MEMBRU,
...

...

MEMBRU,