



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

Str. Stavropoleos nr.6, Sectorul 3, București, România, CP 030084, CIF 20329980
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642 Fax. +4 021 8900745 www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) și ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. 224/C5/2748

Data: 12.02.2020

Prin contestația nr. 2656/23.12.2019, transmisă inițial prin mijloace electronice (e-mail) și ulterior, în original, prin poștă, înregistrată la Consiliu sub nr. 52879/23.12.2019 și nr. 53522/30.12.2019, ...SRL cu sediul în municipiul ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CIF RO ..., reprezentată legal de administrator ..., a contestat adresele nr. 36953/12.12.2019, nr. 36958/ 12.12.2019, nr. „37821/16.12.2019” (Nota Consiliului: nr. corect este 37221/16.12.2019), nr. 37227/16.12.2019, documente emise în cadrul procedurii de atribuire prin „licitație deschisă”, online, cu etapă finală de licitație electronică, având ca obiect „Acord-cadru de furnizare și distribuție a merelor, laptelui și produselor lactate și produselor de panificație elevilor din învățământul primar și gimnazial de stat și privat, precum și preșcolarilor din grădinițele de stat și private cu program normal de 4 ore din ..., pentru anii școlari 2019 – 2022, în cadrul Programului pentru școli al României, 12 loturi”, **lot 9** – „Zona I - Mere”, **lot 10** – „Zona II – Mere”, **lot 11** – „Zona III – Mere”, **lot 12** – „Zona IV – Mere”, cod CPV 15511000-3 (Rev.2), inițiată de ..., în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în municipiul ..., ... și a solicitat următoarele:

- anularea parțială a actelor de solicitare documente justificative care probează îndeplinirea celor asumate prin completarea DUAЕ, comunicate prin adresele nr. 36953/12.12.2019 - lot 9, nr. 36958/12.12.2019 - lot 10, nr. „37821/16.12.2019” (Nota Consiliului: nr. corect este 37221/16.12.2019) - lot 11 și nr. 37227/16.12.2019 - lot 12, în ceea ce privește locul în clasamentul intermediar ocupat de oferta

contestatoarei, și anularea tuturor actelor anterioare și subsecvente prin care au fost declarate admisibile ofertele și prin care au fost calificate ofertele societății ...SRL pe loturile 9, 10, 11 și 12 și ale ...pe loturile 11 și 12 cu obligarea autorității contractante de a lua măsuri de remediere prin reevaluarea ofertelor în sensul de a constata și declara ofertele depuse de ...SRL și ..., ca inadmisibile, neconforme și neadecvate.

...SRL, în calitate de ofertant clasat pe primul loc în cadrul loturilor 9 - 12, cu sediul situat în Sat ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CIF RO ..., reprezentată legal prin administrator ..., a comunicat, inițial prin mijloace electronice (e-mail) și ulterior a depus, în original la registratura CNSC, „cerere de intervenție” nr. 01/06.01.2020, înregistrată la Consiliu sub nr. 97/06.01.2020 și respectiv sub nr. 4227/04.02.2020, în cauza care formează obiectul prezentului dosar, prin care a solicitat respingerea contestației depuse de ...SRL pentru loturile 9 – 12.

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

În susținerea contestației sale, autoarea acesteia arată că prin adresele nr. 36953/12.12.2019 și nr. 36958/12.12.2019, i-a fost comunicat faptul că oferta sa a fost declarată admisibilă și s-a clasat pe locul 2 în cadrul loturilor 9 și 10, iar prin adresele nr. „37821/16.12.2019” (Nota Consiliului: nr. corect este 37221/16.12.2019) și nr. 37227/16.12.2019 oferta sa a fost declarată admisibilă și s-a clasat pe locul 3, în cadrul loturilor 11 și 12, însă nu i-au fost comunicate caracteristicile și avantajele relative ale ofertei/ofertelor celorlalți ofertanți și nici punctajul obținut de ceilalți ofertanți clasati pe locurile superioare.

În aceeași ordine de idei, ...SRL consideră că potrivit principiilor prevăzute de art. 2 alin. (2) și următoarele din Legea nr. 98/2016, precum și în conformitate cu dispozițiile HG nr. 395/2016, respectiv în conformitate cu cerințele și criteriile de calificare din documentația de atribuire, ofertele depuse de ...SRL și ...trebuiau considerate inadmisibile, neconforme și neadecvate.

În susținerea afirmației sale, contestatoarea precizează că cei doi ofertanți nu îndeplinesc cerințele de calificare sub aspectul capacității de exercitare a activității profesionale prevăzute în cadrul fișei de date a achiziției și nici cerințele solicitate prin caietul de sarcini, prin propunerile tehnice nearătându-se, în mod corect și concret îndeplinirea acestora, cu precădere sub aspectul deținerii documentelor de înregistrare DSV pentru activitatea de transport, a deținerii în mod direct (fără a se baza pe resursele terților) a numărului minim de mijloace de transport pentru care trebuie prezentate documente DSV, al deținerii resurselor umane, mai exact al numărului minim de salariați care vor desfășura activitatea de distribuție la unitățile școlare, salariați care dețin certificate de

absolvire a cursurilor de igienă, adeverințe medicale/fișe de aptitudini și nu îndeplinesc cerințele nici sub aspectul modului concret de distribuție a produselor la unitățile școlare cu încadrarea în intervalul orar de distribuție. Ori, autoritatea contractantă, pentru a determina dacă cei doi ofertanți îndeplinesc cerința nr. 2 din fișa de date, trebuia să aibă în vedere și corespondența dintre capacitatea fiecărui ofertant, modul efectiv prin care acesta arată îndeplinirea cerințelor și modul de executare a contractului arătat în propunerile tehnice cu cerințele din documentația de atribuire. Nu trebuia să se limiteze la simpla verificare a existenței unor acte prezentate de ofertant.

În cele ce urmează, contestatoarea redă cerința nr. 1 și 2 din cadrul cap. III.1.1.b) – *Capacitatea de exercitare a activității profesionale*, cerința 2 din cadrul cap. III.1.3.a) – *Capacitatea tehnică și/sau profesională* din conținutul fișei de date a achiziției, cap. 5 – *Condiții pentru transport și distribuție*, cap. 7 – *Modul de distribuție în școli/grădinițe*, respectiv prevederi cu privire la conținutul propunerii tehnice din conținutul caietului de sarcini, precum și prevederile art. 51 din HG nr. 395/2016.

Raportat la cerințele invocate, ...SRL arată următoarele:

- ofertanții ...SRL și ...nu îndeplinesc cerințele de calificare, care prevăd ca oferta să fie admisibilă, în conformitate cu cerința nr. 2 din cap. III.1.1.b) *Capacitatea de exercitare a activității profesionale* din conținutul fișei de date a achiziției, ofertantul, raportat la obiectul contractului de achiziție publică ce va fi atribuit, trebuie să facă dovada că poate desfășura activitățile necesare, inclusiv activitatea de transport, sens în care trebuie să arate că deține documentele de înregistrare pentru siguranța alimentelor emise de Direcția Județeană Sanitară Veterinară pentru Siguranța Alimentelor, conform Ordinului ANSVSA nr. 111 din 16 decembrie 2008 privind aprobarea Normei sanitare veterinare și pentru siguranța alimentelor privind procedura de înregistrare sanitară veterinară și pentru siguranța alimentelor a activităților de obținere și de vânzare directă și/sau cu amănuntul a produselor alimentare de origine animală sau nonanimală, precum și a activităților de producție, procesare, depozitare, transport și comercializare a produselor alimentare de origine nonanimală. În acest sens, ...SRL subliniază că autoritatea contractantă, în analiza îndeplinirii acestei cerințe nu trebuie să se limiteze numai la a verifica dacă s-au prezentat actele solicitate, ci trebuie să analizeze actele depuse, în raport cu modalitatea practică de realizare a activităților contractului de către ofertant conform cu propunerea sa tehnică și în concordanță și cu cerințele din caietul de sarcini;

- de asemenea, contestatoarea menționează că din certificatul constatator emis de ORC pentru ...SRL reiese că această societate are un număr mediu de 8 angajați, iar ofertantul ..., fiind o întreprindere individuală, în conformitate cu dispozițiile din OUG nr. 44/2008 nu poate

angaja decât cel mult 8 salariați, terțe persoane, cu contract individual de muncă;

- un alt aspect subliniat de ...SRL este că cele două societăți, respectiv ...SRL, al cărui depozit se află în comuna Țifești, județul Vrancea, la peste 195 km față de Iași și ...al cărui depozit se află în comuna Horodniceni, județul Suceava, la peste 145 km față de Iași, chiar dacă ar deține în proprietate numărul minim de autovehicule impus și numărul de salariați care să conducă aceste autovehicule, nu pot transporta și distribui produsele la unitățile școlare cu mijloace de transport deținute în mod direct de ele direct din depozitele deținute și în mod concomitent să se și încadreze în intervalul orar de distribuție. Ele, nu numai că nu dețin numărul minim de mijloacele auto cu documente de înregistrare, ci și chiar dacă dețin, nu pot, în mod practic, să arate că îndeplinesc cerințele caietului de sarcini, iar propunerile lor tehnice nu corespund acestor cerințe. Ori, având în vedere declarația de participare publicată în SEAP de autoritatea contractantă, propunerile tehnice ale celor două societăți și corelarea acestora cu cerințele de calificare, rezultă că societățile în discuție participă în procedură cu ofertă individuală, nedeclarând subcontractanți și nedepunând odată cu DUAЕ, așa cum se solicită, în mod expres prin documentația de atribuire, acord de susținere din partea unui terț, subcontract și/sau acord de asociere. Prezentarea prin propunerile tehnice a faptului că vor executa, în mod direct, cu mijloace de transport proprii și cu personal propriu transportul din depozitele deținute la unitățile școlare nu poate fi considerată ca acoperind, în mod practic, cerința caietului de sarcini. Aceste societăți, pentru a dovedi îndeplinirea cerinței nr. 2 nu pot invoca și aduce în susținere, contractele încheiate cu prestatori de servicii de transport și nici cu alți terți care oferă servicii de depozitare;

- totodată, contestatoarea susține că pentru a beneficia de resursele societăților pe a căror resurse se bazează cei doi ofertanți ar fi trebuit să prezinte acorduri de asociere/subcontractare sau de susținere din partea terților și trebuiau să declare și să depună actele solicitate de autoritatea contractantă special pentru asociați/subcontractanți/terți susținători. Astfel, nu poate să se aprecieze de către comisie că, cei doi ofertanți dețin documentele DSV pentru activitățile de transport, dacă transportul la unitățile școlare este efectuat de un terț cu care ofertantul nu are și nu a prezentat un acord de susținere a acestuia, ca terț susținător sau un acord de asociere, respectiv subcontract, așa cum prevede și art. 51 din HG nr. 395/2016;

- pe de altă parte, ...SRL arată că prezentarea propriilor documente DSV pentru activitatea de transport, respectiv pentru mijloacele auto reprezentând proprietatea lor sau deținute de cei doi ofertanți în baza unor contracte (închiriere) nu poate fi considerată o dovadă a faptului că acestea au capacitatea solicitată, întrucât analiza acestei situații nu poate fi făcută, decât în corelare și cu propunerea tehnică și cu caietul de sarcini. Ori, fără a avea încheiat acord de susținere/acord de

asociere/subcontractant pentru realizarea activității de transport la unitățile școlare, în mod evident, niciuna din cele două societăți nu poate, practic, să efectueze distribuția produselor, plecând cu 8 autovehicule concomitent direct de la depozitele aflate la mare distanță și să se încadreze în zilele de livrare și în intervalul orar 7 – 10 pentru distribuție. Astfel, ...SRL arată că în urma corelării propunerii tehnice cu caietul de sarcini și cu dovada capacității celor doi ofertanți, a concluzionat că propriile documente DSV pentru activitatea de transport nu sunt utile în executarea contractului și dovedirii corespondenței propunerii tehnice cu cerințele caietului de sarcini, iar prezentarea documentelor DSV pentru terți nu poate fi luată în considerare, întrucât cei doi ofertanți, ținând cont și de prevederile art. 51 din HG nr. 395/2016, ar fi trebuit să aibă și să prezinte acordul de asociere, acordul de susținere sau acordul de subcontractare și cu dovedirea faptului că terțul susținător/subcontractantul/asociatul îndeplinește, în mod individual, cerințele de participare impuse, în mod expres, pentru aceștia de către autoritatea contractantă, inclusiv documentele DSV pentru activitatea de transport a fructelor la unitățile școlare pe care ei înșiși o vor desfășura;

- în acest sens, ...SRL susține că autoritatea contractantă trebuia să analizeze, în mod corespunzător DUAЕ-ul fiecărui participant, în corelație cu propunerea tehnică și, în mod evident, trebuia să nu admită în următoarele etape ofertele depuse de către ...SRL și ...;

- mai mult decât atât, contestatoarea precizează că prin documentația de atribuire s-a impus ofertanților că, în dovedirea capacității, sunt obligați să declare terțul susținător/subcontractantul și să depună acordurile/contractele încheiate cu aceștia odată cu depunerea DUAЕ, precum și documentele expres prevăzute ca obligație de prezentare special pentru situația lor, inclusiv depunerea de către aceștia din urmă a DUAЕ. Astfel, în această procedură, ofertantul care se bazează pe capacitățile tehnice ale terților nu poate participa și face dovada capacității lor, decât prin prezentarea acordului de susținere/acordului de subcontractare și/sau a acordului de asociere împreună cu DUAЕ și celelalte documente/declarații ale acestora. Ori, dacă cei doi ofertanți au înțeles altfel, respectiv că pot cumula resursele terților pe a căror capacitate se bazează în baza altor acte decât acordul de asociere/de subcontractare sau de susținere, ...SRL consideră că este greșit și totodată tardiv pentru a mai contesta aceste cerințe ale documentației de atribuire;

- totodată, contestatoarea menționează că, în respectarea principiilor nediscriminării, al tratamentului egal și al transparenței, principii prevăzute de art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, îndeplinește aceste cerințe, în mod individual și în raport cu producătorul cu care are contract de vânzare-cumpărare, nefiind nevoie de încheierea unui acord, nici de susținere, nici de subcontractare și nici de asociere, întrucât pentru activitatea de producție a merelor nu se eliberează document

DSV, conform Ordinului nr. 111/2008, iar activitățile de transport la unitățile școlare le efectuează cu personalul angajat și cu autovehiculele pe care le deține în baza documentelor DSV eliberate pentru societatea sa.

În altă ordine de idei, contestatoarea subliniază că un motiv special de excludere în ceea ce privește pe ...este acela că pentru acest ofertant sunt publicate de către diverse autorități contractante în SEAP mai multe documente negative referitoare la neîndeplinirea/realizarea contractelor pe care le-a avut de executat. Se mai arată că printre aceste documente se află și un document constatator necontestat emis de „Autoritatea pentru Protecția Socială Iași”.

Cu privire la propunerile tehnice ale ofertanților ...SRL și ..., ...SRL afirmă următoarele:

- acești ofertanți, nedeclarând subcontractanți și neavând asociați sau terți susținători, nu pot susține că îndeplinesc cerințele impuse prin caietul de sarcini prin executarea în mod direct a contractului. Ori, prin prezentarea documentelor DSV pentru autovehicule proprii nu poate să se concluzioneze că se arată/se dovedește corespondența propunerii tehnice cu cerințele caietului de sarcini. Sub aspectul cerințelor din caietul de sarcini, aceștia nu pot susține că vor efectua distribuția direct de la depozitele lor aflate la mare distanță cu minim 8 autovehicule care pleacă concomitent de la depozit la unitățile școlare, conduse de minim 8 salariați care dețin certificatele de însușire a cunoștințelor de igienă și certificat medical/fișa de aptitudini valabilă, iar prezentarea unor contracte încheiate cu terți pentru activitățile de transport, distribuție și/sau depozitare nu poate fi luată în considerare, întrucât resursele terților sunt irelevante, dacă aceștia nu au fost declarați, nu s-a depus acordul de susținere/de subcontractare sau de asociere, nu au depus DUAЕ și toate celelalte acte și declarații impuse special pentru aceștia. Astfel, propunerile tehnice ale celor doi ofertanți nu arată, în mod real, că îndeplinesc cerințele din caietul de sarcini;

- în plus, ...SRL arată că, cu autovehiculele deținute, în mod direct, de fiecare dintre cei doi ofertanți și cu numărul de salariați ai acestora, niciunul nu poate dovedi că va efectua transportul și distribuția întregii cantități necesare (numărul de porții pe zi de distribuție) la unitățile școlare din depozitul pe care îl dețin, în mod direct, cu încadrarea în orarul de distribuție. Astfel, o societatea care are numărul mediu de 8 salariați și o întreprindere individuală care nu poate legal să aibă decât 8 angajați, în mod evident nu poate să susțină că toți angajații sunt conducători auto și toți sunt alocați executării contractelor atribuite, respectiv transportului și distribuției merelor la unitățile școlare;

- ...SRL mai arată că ambii ofertanți mai au și alte activități pe care le desfășoară, mai au și alte contracte de furnizare a fructelor și legumelor, încheiate chiar și cu autorități contractante, contracte cu execuție, inclusiv în perioada de execuție a contractului ce se va atribui în prezenta procedură;

- un alt aspect subliniat de contestatoare este că în conformitate cu art. 141 și art. 180 din Legea nr. 98/2016, autoritatea contractantă trebuia să verifice ofertele și îndeplinirea cerințelor de către ofertanții care participă la mai multe loturi.

În vederea soluționării contestației formulată de ...SRL, Consiliul, prin adresa nr. 53255/2748 C5/24.12.2019, în temeiul art. 61¹ din Legea nr. 101/2016, modificată și completată prin OUG nr. 45/2018, a solicitat contestatoarei să transmită, în termen de 3 zile de la data primirii adresei, sub sancțiunea respingerii contestației ca inadmisibilă, recipisa de consemnare a cauțiunii, în original, în cuantum de 41.623,21 lei, cu precizarea că modalitatea de constituire a cauțiunii se va face conform art. 1057 din Codul de procedură civilă, coroborat cu art. 68 din Legea nr. 101/2016 la CEC Bank - S.A., la Trezoreria Statului sau la orice altă instituție de credit care efectuează astfel de operațiuni, pe numele părții respective, la dispoziția CNSC.

Totodată, Consiliul a solicitat înaintarea contestației în original, iar în copie conformă cu originalul, actele atacate și dovada datei luării la cunoștință de actele atacate.

Prin adresa nr. 2679/27.12.2019, transmisă inițial prin fax, prin mijloace electronice (e-mail) și ulterior prin poștă, înregistrată la CNSC sub nr. 53332/30.12.2019, nr. 53426/30.12.2019 și respectiv sub nr. 348/07.01.2020, ...SRL a înaintat, printre altele, dovada constituirii cauțiunii, în copie.

Prin adresa nr. 2656/23.12.2019, înregistrată la Consiliu sub nr. 53522/30.12.2019, ...SRL a comunicat, în original, recipisa de consemnare nr. 205977924/1 din 23.12.2019, emisă de CEC Bank – Sucursala Iași, în valoare de 41.623,21 lei.

Prin adresa nr. 38541/30.12.2019, înregistrată la CNSC sub nr. 53579/30.12.2019, ... a transmis punctul său de vedere cu privire la contestația depusă de ...SRL, solicitând, în temeiul art. 26 alin. (1) și alin. (6) din Legea nr. 101/2016, respingerea contestației formulată de ...SRL ca lipsită de interes și lipsită de obiect, iar pe fondul cauzei, respingerea contestației, ca nefondată.

În susținerea excepției invocate, autoritatea contractantă face trimitere la prevederile art. 2 alin. (1), art. 3 alin. (1) lit. f) din Legea nr. 101/2016, arătând că pentru a putea fi considerată persoană vătămată printr-un act emis de o autoritate contractantă, în cadrul unei proceduri de achiziție publică, contestatoarea trebuie să aibă sau să fi avut un interes legitim în legătură cu procedura și să fi suferit, să sufere sau să riște să sufere un prejudiciu, urmare a unui act al autorității contractante. Deși, nici Legea nr. 101/2016 și nici Codul de Procedură Civilă nu definesc interesul, în doctrină s-a arătat că, prin acesta, se înțelege folosul practic imediat pe care îl are o parte pentru a justifica punerea în mișcare a acțiunii sale. Exercițiul dreptului de a formula o acțiune în justiție, precum și o contestație, cere o justificare, prin impunerea condiției interesului urmărindu-se evitarea unor litigii lipsite

de orice utilitate. Interesul, indiferent că este moral și/sau material, trebuie să fie legitim, personal și direct, să fie născut și actual.

Aplicând aceste considerente doctrinare la speța analizată, ... consideră că, contestația formulată de ...SRL nu este justificată de existența unui interes care îndeplinește condițiile expuse anterior, deoarece autoarea contestației nu justifică un interes legitim, născut și actual, raportat la art. 3 alin. (1) lit. f) din Legea nr. 101/2016.

Astfel, având în vedere că:

- oferta depusă de contestatoare este declarată admisibilă, situându-se pe locul 2 pentru loturile 9 și 10 și respectiv pe locul 3 pentru loturile 11 și 12, în clasamentul intermediar după derularea etapei finale de licitație electronică și că
- în conformitate cu documentația de atribuire aferentă procedurii, autoritatea contractantă va semna acordul-cadru cu operatorii economici situați pe locul I, II, III, după caz, iar atribuirea contractelor subsecvente se va face cu reluarea competiției, prin transmiterea unei invitații de reofertare, către promitenții-furnizori semnatori ai acordului cadru,

autoritatea contractantă opinează că la momentul depunerii contestației, ...SRL nu deține calitatea de persoană vătămată în înțelesul legii.

Cu privire la critica potrivit căreia ...SRL susține că nu i-au fost comunicate caracteristicile și avantajele relative ale ofertei/ofertelor celorlalți ofertanți și nici punctajul obținut de ceilalți ofertanți clasati pe locurile superioare, ... precizează următoarele:

- solicitările comisiei de evaluare de a prezenta documentele justificative, care probează îndeplinirea celor asumate prin completarea documentelor DUAЕ, transmise online, în SEAP, prin adresele nr. 36953/12.12.2019 – lot 9, nr. 36958/12.12.2019 – lot 10, nr. 37821/16.12.2019 – lot 11 și nr. 37227/16.12.2019 – lot 12, nu sunt comunicări privind rezultatul procedurii de atribuire în înțelesul art. 214 – 215 din Legea nr. 98/2016. Solicitățile de a prezenta documentele justificative care probează îndeplinirea celor asumate prin completarea documentelor DUAЕ au fost transmise, în temeiul art. 196 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, coroborat cu art. 132 alin. (2) din HG nr. 395/2016 și au fost formulate, având în vedere, inclusiv, prevederile documentației de atribuire, astfel că, în cadrul solicitărilor respective, a fost precizat locul în clasamentul intermediar, precum și punctajul obținut de oferta respectivă;

- de asemenea, autoritatea contractantă subliniază că legislația în materia achizițiilor publice nu prevede ca în cadrul unei licitații deschise derulată prin mijloace electronice, obligatoriu într-o singură etapă (conform art. 73 din Legea nr. 98/2016) solicitarea comisiei de evaluare de a prezenta documentele justificative care probează îndeplinirea celor asumate prin completarea documentelor DUAЕ, transmisă unui ofertant,

să cuprindă caracteristicile și avantajele relative ale ofertei/ofertelor celorlalți ofertanți clasati pe locurile superioare.

Referitor la criticile formulate de ...SRL cu privire la capacitatea ofertanților ...SRL și ..., autoritatea contractantă menționează următoarele:

- cerința la care face referire contestatoarea este o cerință privind capacitatea de exercitare a activității profesionale a ofertanților, conform art. 173 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, care dă dreptul autorității contractante de a solicita oricărui operator economic să prezinte documente relevante care să dovedească forma de înregistrare și, după caz, de atestare sau apartenență din punct de vedere profesional, în conformitate cu cerințele legale din țara în care este stabilit operatorul economic. Ori, având în vedere stadiul procedurii de atribuire - proces de evaluare oferte – faza de analiză a documentelor justificative care probează îndeplinirea celor asumate prin completarea documentelor DUAЕ, comisia de evaluare urmează să analizeze documentele prezentate de ofertanți, urmare a solicitărilor transmise, să solicite eventuale clarificări la documentele transmise, dacă va fi cazul și numai după o analiză temeinică să constate dacă documentele prezentate confirmă declarațiile ofertanților din documentele DUAЕ și să declare admise sau respinse ofertele prezentate, după caz. Până atunci, în conformitate cu cele declarate de ofertanți în documentele DUAЕ și în conformitate cu documentele ce însoțesc DUAЕ depuse de ofertanți pentru loturile 9, 10, 11 și 12, până la data limită de depunere a ofertelor, a răspunsurilor la solicitările de clarificări privind documentele DUAЕ și a documentelor ce însoțesc DUAЕ, în conformitate cu Procesul-verbal nr. 32788/13.11.2019 privind evaluarea garanției de participare, a informațiilor din DUAЕ și a documentelor care îl însoțesc, precum și îndeplinirea cerințelor de calificare și a proceselor-verbale subsecvente, comisia de evaluare a considerat că ofertele depuse de ...SRL și ...îndeplinesc inclusiv cerința nr. 2 privind capacitatea de exercitarea a activității profesionale a ofertanților;

- în cele ce urmează, autoritatea contractantă enumeră lista documentelor prezentate de ...SRL și ..., respectiv corespondența (solicitățile de clarificări) purtată cu aceștia, concluzionând că în urma analizei documentelor a considerat cerința îndeplinită de către ofertanții ...SRL și ...pentru faza verificare documente DUAЕ și documente ce însoțesc DUAЕ.

Referitor la critica formulată de ...SRL, potrivit căreia, pentru ofertantul ...există mai multe documente negative referitoare la neîndeplinirea/rezilierea contractelor pe care le-a avut de executat în urma atribuirii, ... învederează următoarele:

- în data de 29.11.2019, ...SRL a depus la registratura ...adresa nr. 2496/29.11.2019, prin care înștiința autoritatea contractantă că pentru ofertantul ...sunt publicate în SEAP mai multe documente constatatoare negative. Urmare a verificării efectuate, conform celor consemnate în

procesul-verbal nr. 35720/04.12.2019 – ședința de evaluare nr. 12, având în vedere prevederile art. 167 alin. (1) lit. g) și alin. (8), coroborate cu art. 169 cu art. 171 alin. (1), (2) și (3) din Legea nr. 98/2016, comisia de evaluare a hotărât să solicite clarificări ofertantului ...– lot 11 și lot 12;

- astfel, autoritatea contractantă menționează că prin adresa nr. 35725/04.12.2019 – lot 11 și respectiv nr. 35727/04.12.2019 – lot 12, operatorului economic ...i-au fost solicitate clarificări privind oferta depusă, cu termen de răspuns 06.12.2019;

- ofertantul a răspuns, în termen:

- lot 11 - prin adresa înregistrată la autoritatea contractantă sub nr. 36107/09.12.2019;
- lot 12 - prin adresa înregistrată la autoritatea contractantă sub nr. 36108/09.12.2019;

- în cele ce urmează, ... redă solicitările adresate către ..., precum și răspunsurile acestora, respectiv enumeră documentele de care aceasta face vorbire în răspunsul la solicitarea de clarificări. În urma analizei răspunsului oferit, precum și a documentelor prezentate de ..., respectiv având în vedere dispozițiile art. 7 și art. 14 alin. (1) din Legea nr. 554/2004, comisia de evaluare a concluzionat că ofertantul a furnizat dovezi care să arate că măsurile luate de acesta sunt suficiente pentru a-și demonstra în concret credibilitatea prin raportare la motivele de excludere, având în vedere prevederile art. 167 alin. (1) lit. c) și g), coroborate cu prevederile art. 171 din Legea nr. 98/2016, respectiv pe baza faptului că documentele constatatoare negative, de care a luat la cunoștință, au fost contestate în instanță de către ofertant, pentru care, la momentul întocmirii procesului-verbal nr. 14 nu au existat hotărâri judecătorești definitive. Pe cale de consecință, comisia de evaluare a considerat că ofertantul ...nu se încadrează în niciun motiv de excludere prevăzut la art. 167 din Legea nr. 98/2016.

Referitor la criticile aduse cu privire la propunerile tehnice ale ofertanților ...SRL și ..., ... menționează următoarele:

- autoritatea contractantă redă cerința nr. 2 de la cap. III.1.3.a) *Capacitatea tehnică și/sau profesională* din conținutul fișei de date a achiziției, concluzionând că ofertantul trebuie să dispună de un număr de mijloace de transport autorizate. De asemenea, ... subliniază că în conformitate cu prevederile art. 180 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, cerințele se aplică prin raportare la fiecare lot în parte. Modalitatea de dispunere indicată poate fi și printr-un contract de prestări servicii, ceea ce nu înseamnă în niciun caz subcontractare, așa cum nici un contract de leasing/contract de închiriere nu reprezintă subcontractare în interesul legii. Mai mult, atât timp cât se precizează, în mod clar, faptul că cerința se aplică prin raportare la fiecare lot în parte, rezultă, în mod clar că aceasta nu înseamnă în niciun caz cumul de loturi. Autoritatea contractantă, prin comisia de evaluare, trebuie să se raporteze în procesul de evaluare la cerințele din documentația de atribuire;

- în acest sens, ... redă ce au declarat în documentele DUAЕ ofertanții ...SRL, ... și ...SRL, precum și corespondența purtată cu aceștia, subliniind că în urma analizei și verificării celor declarate în documentele DUAЕ, a documentelor ce însoțesc DUAЕ, precum și a răspunsurilor la solicitările de clarificări a considerat că cei trei ofertanți îndeplinesc cerința de calificare prin raportare la fiecare lot în parte;

- autoritatea contractantă mai arată că, în conformitate cu cele consemnate în PV nr. 31627/04.11.2019 al ședinței de evaluare nr. 3 și PV nr. 32335/07.11.2019 al ședinței de evaluare nr. 4, urmare a adresei transmise de către ...SRL și înregistrată la ...cu nr. 31446/31.10.2019, a solicitat clarificări ofertantului ...;

- în cele ce urmează ... redă conținutul solicitării de clarificări și răspunsul ofertantului ...arătând că în urma analizării răspunsului la solicitarea de clarificări, l-a considerat unul concludent.

Față de modul de îndeplinire a cerințelor minime din caietul de sarcini de către ofertanții ...SRL și ..., autoritatea contractantă precizează că acesta a fost consemnat în procesul-verbal nr. 34587/26.11.2019 privind evaluarea conformității propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini și după caz, cu factorii de evaluare – ședința de evaluare nr. 10 – final al fazei de verificare a propunerilor tehnice prezentate.

În cele ce urmează, ... redă prevederile caietului de sarcini cu privire la personal și modul de distribuție a produselor, precum și răspunsul consolidat nr. 28870 publicat în SEAP în data de 07.10.2019, concluzionând că în conformitate cu documentația de atribuire, modul de distribuție a produselor a fost lăsat la latitudinea ofertanților, care trebuie să țină cont de perioada de consum a produselor oferate, specificată în caietul de sarcini. Astfel, ofertantul ...SRL a prezentat propunere tehnică pentru fiecare lot ofertat: lot 9, 10, 11 și 12. Ofertantul ...a prezentat propunere tehnică pentru fiecare lot ofertat: lot 11 și lot 12. Conform propunerilor tehnice prezentate pentru fiecare lot ofertat, a răspunsurilor la solicitările de clarificări transmise de comisia de evaluare și, în conformitate cu procesul-verbal nr. 34587/26.11.2019 al ședinței de evaluare nr. 10, în care este consemnat întreg procesul de evaluare a propunerilor tehnice prezentate, ofertanții ...SRL și ...au îndeplinit cerințele cu privire la personal și modul de distribuție a produselor.

De asemenea, ... concluzionează că propunerile tehnice prezentate de ...SRL și ...au îndeplinit cerințele minime din caietul de sarcini.

În cadrul aceleiași proceduri de atribuire, s-a depus de către ...SRL, în calitate de ofertant clasat pe primul loc cu privire la loturile 9 - 12, inițial prin mijloace electronice (e-mail) și ulterior, în original, prin registratura CNSC, „cerere de intervenție” nr. 01/06.01.2020, înregistrată la Consiliu sub nr. 97/06.01.2020 și respectiv sub nr. 4227/04.02.2020, în cauza care formează obiectul prezentului dosar,

prin care s-a solicitat respingerea contestației depusă de ...SRL, ca nefondată.

Cu privire la critica formulată de contestatoare, referitoare la faptul nu i-au fost comunicate caracteristicile și avantajele relative ale ofertei/ofertelor celorlalți ofertanți și nici punctajul obținut de ceilalți ofertanți clasati pe locurile superioare, intervenienta invocă art. 165 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, subliniind că ...SRL a fost informată de autoritatea contractantă asupra faptului că este clasată pe locul 2, respectiv 3, în urma clasamentului „și că urmează licitație electronică”, punctajele calculându-se conform fișei de date, 90% propunerea financiară – 10% propunerea tehnică.

De asemenea, ...SRL menționează că este producător local de mere, așa încât este normal ca prețurile pe care le-a oferat să fie mai mici decât cele ale contestatoarei, care preia merele de la alți producători – interni și internaționali și se ocupă de livrarea acestora.

Referitor la critica ...SRL potrivit căreia ...SRL și ...nu îndeplinesc cerințele de calificare, intervenienta reiterează că este producător local de mere în România și deține toate autorizațiile necesare, așa cum au fost depuse în oferta inițială. Astfel, ...SRL precizează că prin depunerea ofertei și-a asumat livrarea și distribuția produselor conform graficului de livrare depus, precum și dovada acoperirii cerințelor de calificare din documentația de atribuire.

De asemenea, intervenienta menționează că prin răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 31662/04.11.2019 a argumentat cu documente doveditoare faptul că are mașini și personal suficient (propriu și prin contractul încheiat cu un furnizor) pentru livrarea și distribuția la timp a produselor oferite, conform graficului asumat și depus pentru fiecare unitate de învățământ. Astfel, autoritatea contractantă a considerat că răspunsul său este complet și complex și că oferta ...SRL este admisibilă.

Totodată, intervenienta susține că s-a bazat și pe documentele furnizorilor de servicii pe care îi are. Pe baza contractului cu aceștia, ...SRL are acces la resursele umane și materiale pentru îndeplinirea obligațiilor contractuale asumate în relațiile cu terții. Mai mult, intervenienta subliniază că nu a încheiat un contract explicit pentru această procedură de achiziție.

Față de criticile formulate de contestatoare cu privire la numărul de angajați ai societății ...SRL, intervenienta arată că, prin depunerea ofertei și-a asumat faptul că va livra și va distribui, în timpul solicitat toate produsele solicitate. Pentru a face dovada, a depus odată cu oferta toate documentele solicitate șoferilor (contract de muncă, fișă de aptitudini, certificate de igienă), atât pentru angajații ...SRL cât și pentru furnizorii de servicii de transport.

Mai mult, intervenienta reiterează că este producător local de mere, face parte dintr-un grup de producători locali și are acces la resursele materiale și umane ale furnizorilor de servicii.

În plus, ...SRL mai subliniază că nicăieri în documentația de atribuire nu era specificat că trebuie să aibă un număr minim de angajați pentru a putea participa la această procedură.

Cu privire la criticile formulate de ...SRL referitoare la distanța de la depozitul aparținând ...SRL și autoritatea contractantă, intervenienta arată că are contracte semnate cu diverși furnizori de transport, distribuie și livrează mere în toată țara, distanța nefiind un impediment în livrarea la timp, conform graficului depus.

Intervenienta mai arată că poate să fie penalizat prin reziliere, plată penalități, etc, pentru neîndeplinirea obiectivelor, astfel cade în sarcina sa să se asigure că poate îndeplini toate obiectivele contractuale.

Față de afirmația contestatoarei potrivit căreia „*având în vedere declarația de participare publicată în SICAP de autoritatea contractantă, propunerea tehnică a celor două societăți și corelarea acestora cu cerințele de calificare, aceste societăți participă în procedură cu oferta individuală, nedeclarând subcontractanți și nedepunând odată cu DUAE, așa cum se solicită, în mod expres, prin anunțul de participare și prin documentele achiziției, acord de susținere din partea unui terț, subcontractant și/sau acord de asociere. Prezentarea prin propunerile tehnice a faptului că vor executa, în mod direct, cu mijloace de transport proprii și cu personal propriu transportul din depozitele deținute la unitățile școlare nu poate fi considerată ca acoperind, în mod practic, cerința caietului de sarcini*”, ...SRL subliniază că până la introducerea noului pachet legislativ, nu exista o definiție a noțiunii de subcontractare în legea achizițiilor publice, astfel încât operatorii economici încercau ca de fiecare dată când externalizau părți din contractul de achiziție unui terț să declare acel terț, ca fiind subcontractor, mai ales în lumina interpretării definiției date de Codul Civil noțiunii de subcontractare, respectiv articolul 1769 din Noul Cod Civil alin. (1): *Există subcontractare ori de câte ori produsul sau serviciul care face obiectul contractului de furnizare este în fapt furnizat, în tot sau în parte, de către un terț cu care furnizorul a subcontractat în acest scop.*

De asemenea, intervenienta precizează că a depus, odată cu oferta, toate autorizațiile deținute, precum și cele pentru depozitele deținute și autovehicule, iar toate aceste aspecte au fost clarificate de autoritatea contractantă prin solicitarea de clarificări la care a răspuns în timpul solicitat, cu documentele doveditoare, tocmai pentru a avea o ofertă admisibilă și care să satisfacă toate cerințele autorității contractante.

Referitor la critica ...SRL, potrivit căreia „*pentru a beneficia de resursele societăților pe a căror resurse se bazează cei doi ofertanți ar fi trebuit să prezinte acorduri de asociere/subcontractare ori de susținere din partea terților și trebuiau să declare și să depună actele solicitate de autoritatea contractantă special pentru asociați/ subcontractanți/terți susținători*”, ...SRL reiterează că are încheiate contracte cu diverse societăți de distribuție în România, atât contractele cât și documentele

mașinilor și ale șoferilor (taloane, autorizații ANSVSA pentru fiecare mașină, contractul încheiat cu furnizorul de servicii de distribuție și documentele șoferilor solicitate în documentația de atribuire), fiind depuse odată cu oferta.

...SRL consideră că îndeplinește toate cerințele de calificare solicitate în documentația de atribuire, respectiv deține toate autorizațiile solicitate, depozite, autorizații ANSVA, contracte prin care a demonstrat experiența similară, contract prin care a demonstrat că deține cantitatea maximă solicitată pentru această procedură, documente doveditoare pentru mașini proprii și șoferi certificați, astfel încât prin toate documentele depuse, autoritatea contractantă a considerat oferta sa, ca fiind admisibilă.

Cu privire la critica autoarei contestației referitoare la livrarea produselor, în practică, de către ...SRL, intervenienta subliniază că prin depunerea ofertei și-a asumat livrarea cantităților maxime estimate conform graficului de livrare depus. Astfel, ...SRL precizează că își asumă livrarea către toate unitățile de învățământ specificate în documentația de atribuire și este conștient de faptul că în cazul în care nu va putea face livrarea conform grafiului și nu va putea executa contractul, este pasibilă de certificat constatator negativ.

Față de critica ...SRL, potrivit căreia *„cu numărul de autovehicule deținute, în mod direct de fiecare dintre cei doi ofertanți și cu numărul de salariați ai acestora, niciunul nu poate dovedi că va efectua transportul și distribuția întregii cantități necesare (numărul de porții pe zi de distribuție) la unitățile școlare din depozitul pe care îl deține, în mod direct, cu încadrarea în orarul de distribuție”*, intervenienta susține că a dovedit că va putea efectua transportul și distribuția întregii cantități necesare la unitățile școlare din depozitul pe care îl deține cu încadrarea în orarul de distribuție, așa cum și-a asumat prin graficul de livrare depus.

În altă ordine de idei, ...SRL arată că are încheiate și alte contracte de furnizare a fructelor – respectiv mere, cu diverse magazine din România, contracte depuse în cadrul procedurii ca experiență similară, unele încheiate, cu recomandări semnate din partea beneficiarilor, altele în curs, putându-se verifica faptul că, toate contractele au fost/se derulează conform prevederilor stabilite în acestea, fără nicio mențiune din partea beneficiarilor.

Prin adresa nr. 2706/06.01.2020, transmisă inițial prin mijloace electronice (e-mail) și ulterior prin poștă, înregistrată la CNSC sub nr. 237/07.01.2020 și respectiv sub nr. 555/08.01.2020, ...SRL a formulat un răspuns la punctul de vedere al autorității contractante.

Contestatoarea arată că prin includerea comunicării clasamentului în adresele de solicitare a documentelor justificative care probează îndeplinirea DUAE autoritatea contractantă a transmis practic și un raport al procedurii. Ori, astfel, comunicările nu îndeplinesc condițiile de fond și formă legale.

...SRL consideră că prin comunicările în cauză, incluse, în mod impropriu într-o adresa de solicitare a actelor care probează îndeplinirea DUAЕ și prin care, fără respectarea dispozițiilor imperative ale art. 215 din Legea nr. 98/2016 și art. 142 din HG nr. 395/2016, i s-a comunicat parțial un raport al procedurii. Totodată, apreciază că, în situația în care nu sunt anulate, acestea produc efecte, în ceea ce privește dreptul său de a contesta și actele procedurii, prin care s-a decis admiterea celorlalte oferte și clasarea ofertei sale pe ultimul loc cu punctajele indicate în acestea.

În aceeași ordine de idei, contestatoarea mai arată că prin încălcarea normelor imperative ale art. 215 din Legea nr. 98/2016 și art. 142 din HG nr. 395/2016, comunicările în cauză și deciziile autorității contractante care au dus la acest rezultat sunt acte lovite de nulitate absolută.

Mai mult, ...SRL opinează că, în cazul în care nu ar fi formulat o contestație și nu se constată nulitatea actelor atacate, actele și deciziile autorității contractante prin care au fost declarate admisibile ofertele și s-a stabilit punctajul atribuit și locul în clasament pe fiecare dintre cele patru loturi, vor căpăta caracter definitiv, urmând a fi semnat acordul-cadru și cu ofertanți ale căror oferte, dacă se respectau principiile consacrate în art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, dispozițiile HG nr. 395/2016, HG nr. 640/2017 și prevederile anunțului și documentelor achiziției, trebuiau să nu fie declarate admisibile și să nu primească punctajele atribuite în mod incorect.

De asemenea, contestatoarea susține că interesul său nu este numai de a semna acordul-cadru, ci și de a executa contractele subsecvente ce vor fi atribuite prin reluarea competiției, pentru că numai așa poate obține un câștig. Astfel, semnarea acordului-cadru de ...SRL împreună cu unul sau cu ambii ofertanți admiși va duce la o competiție pentru atribuirea contractelor subsecvente, competiție în care poate pierde și să nu semneze și să execute un contract subsecvent, pierzând orice beneficiu pe care l-ar putea realiza în urma contractului subsecvent, atribuit altui ofertant sau va fi nevoit să concureze cu ceilalți ofertanți și să trebuiască să oferteze prețuri mai mici. În această din urmă situație, ...SRL arată că, în conformitate cu documentele achiziției, prețul ofertat per unitatea de produs trebuie să aibă maxim două zecimale. Ori, scăderea și ofertarea unui preț mai mic chiar și cu un ban sub prețul ofertat de ceilalți competitori pentru a obține contractul subsecvent pe un an, raportat la numărul maxim de porții pe fiecare dintre cele patru loturi, înseamnă a pierde din beneficiul său sume foarte mari, chiar dacă contractul subsecvent i-ar fi atribuit.

...SRL exemplifică că valoarea celui mai mare contract subsecvent la lotul 12 – *Zona IV – Mere*, care este și cel mai mic lot ca și cantități de distribuit este de 333.084,40 lei fără TVA, ceea ce reprezintă valoarea a 605.608 porții. Ofertarea unui preț mai mic decât al celorlalți competitori înseamnă pierderea din beneficiu a unei sume de 6.056,08 lei pentru

fiecare reducere a ofertei cu un ban. Astfel, dacă se ia în considerare și algoritmul de calcul, respectiv diferențele de punctaj pe componenta tehnică, complinirea acestei diferențe pentru a putea câștiga competiția, chiar și la valoarea de 2 puncte pe componenta tehnică, contestatoarea nu ar putea-o suplini decât prin ofertarea unui preț cu minim 3 bani mai mică decât a ofertantului cu punctajul cel mai mare. Deci valoarea prejudiciului arătată în exemplul de mai sus va fi de trei ori mai mare, respectiv de 18.168,24 lei. Pentru loturile 9, 10 și 11, în care cantitățile maxime estimate sunt și mai mari, în mod evident valoarea pierderii va fi și mai mare față de cea arătată pentru lotul 12.

În altă ordine de idei, contestatoarea subliniază că din prevederile art. 127 lit. n) și art. 148 lit. m) din HG nr. 395/2016 rezultă că, comunicarea unui raport intermediar nu se poate face decât în procedurile care se desfășoară în două etape, astfel autoritatea contractantă nu trebuia să includă în adrese și clasamentul ofertanților.

Cu privire la declararea, în mod netemeinic și nelegal, ca admisibile a ofertelor depuse de ofertanții ...SRL și ..., contestatoarea arată următoarele:

- în mod legal și corect era ca ofertantul ...să fie exclus în temeiul art. 167 lit. h) și g) din Legea nr. 98/2016, întrucât în DUAЕ, acesta, deși știa că are mai multe contracte reziliate de către autorități contractante pentru neîndeplinirea obligațiilor asumate, nu a declarat acest lucru și nici măsurile pe care le-a luat pentru a îndrepta aceste situații. Documentele constatatoare publicate în SEAP sunt acte de înștiințare/acte de publicitate. Contestarea acestor documente nu reprezintă o măsură luată de ofertant pentru a-și dovedi credibilitatea. Nu prin documente constatatoare s-au reziliat contractele, ci acestea sunt acte ulterioare actului rezilierii. Ori, ofertantul nu arată că ar fi intentat o acțiune împotriva actelor de reziliere a contractelor, ci doar împotriva actelor prin care se aduce la cunoștință tuturor autorităților contractante și operatorilor economici, că ...nu și-a îndeplinit obligațiile contractuale și ca urmare a fost reziliat contractul/contractele încheiate cu acesta. În virtutea prerogativelor conferite de lege, ... putea obține informații chiar de la autoritățile contractante care au emis documentele, mai cu seamă de la cele care, spune însuși ofertantul, au refuzat să retragă aceste documente de la publicare în SEAP;

- ...SRL subliniază că, pe lângă faptul că nu a declarat în DUAЕ, existența acestor situații, deși știa că i-au fost reziliate mai multe contracte și că nu a atacat actele de reziliere, chiar și împotriva documentelor constatatoare, ofertantul ...a promovat acțiuni doar ca urmare a cererii de clarificări, cum este cazul acțiunii în contradictoriu cu Direcția de Asistență Socială Iași. Pe de altă parte, pentru a-și dovedi credibilitatea, ofertantul a depus documente constatatoare pozitive din anii precedenți, dar autoritatea contractantă trebuie să analizeze această stare, această situație a ofertantului la momentul actual. Ori, rezilierea contractelor, în majoritate, a avut loc în ultima jumătate a acestuia an;

- conform art. 167 lit. g) din Legea nr. 98/2016, operatorul economic și-a încălcat, în mod grav sau repetat obligațiile principale ce-i reveneau, în cadrul unui contract de achiziții publice, al unui contract de achiziții sectoriale sau al unui contract de concesiune încheiate anterior, iar aceste încălcări au dus la încetarea anticipată a respectivului contract, plata de daune-interese sau alte sancțiuni comparabile și conform lit. h) operatorul economic nu este în măsură să prezinte documentele justificative solicitate.

În altă ordine de idei, ...SRL arată următoarele:

- ...SRL prin DUAE a declarat că dispune de un număr de 15 autovehicule pentru care sunt emise documente de înregistrare DSV și dintre acestea 13 autovehicule sunt deținute de ...SRL, societate cu care are încheiat un contract de prestări servicii de transport;

- s-au prezentat a fi în proprietatea ofertantului ...SRL și că se dețin documente de înregistrare DSV doar autoutilitara IVECO cu masa maximă admisă de 10 000 kg cu nr. înmatriculare VN 06 WBT și semiremorca cu nr. de înmatriculare VN 06 WJP, capacitate maximă 27000 kg. Nu s-a arătat dacă se deține și un cap autotractor pentru această semiremorcă. Ori, pentru a deplasa o semiremorcă este nevoie de un alt mijloc propulsor, așa cum este cazul autotrenurilor de tip TIR, formate din capătul autotractor și o semiremorcă. Astfel, din cele două mijloace auto de transport din proprietatea ofertantului, doar unul poate fi luat în considerare și doar un document de înregistrare DSV;

- din cele prezentate în DUAE reiese că ofertantul se bazează pe mijloace auto deținute de un terț cu care are încheiat un contract de prestări servicii de transport. Ori...SRL nu este asociat și nici terț susținător și nici nu este declarat ca subcontractant, ci este un intermediar în lanțul de distribuție, așa cum reiese din definiția dată de dispozițiile HG nr. 640/2017 pentru aprobarea Programului pentru școli al României, actualizată ale cărui resurse nu pot fi luate în considerare pentru a se constată îndeplinirea cerinței nr. 2 prevăzută în secțiunea III.1.1.b) din fișa de date a achiziției. Faptul că se bazează pe resursele ... SRL este întărit și de faptul că activitatea de transport și distribuție va fi executată de către angajații acestei societăți, fiind atașate propunerii tehnice a ofertantului ...SRL declarații privind personalul care asigură distribuția produselor în care sunt nominalizați angajații societății de transport. Deci, la momentul analizei propunerilor tehnice, coroborând acestea și actele atașate cu DUAE (în care sunt înscrise mijloacele de transport și documentele de înregistrare DSV) autoritatea contractantă putea și trebuia să constate că ...SRL nu îndeplinește cerința nr. 2 din secțiunea III.1.1.b) din fișa de date a achiziției. În altă ordine de idei, dacă totuși autoritatea contractantă considera că prin prezentarea documentului de înregistrare pentru un singur sau pentru două mijloace de transport îndeplinește cerința nr. 2 din secțiunea III.1.1.b) din fișa de date, atunci nu se pot lua în considerare decât aceste mijloace și, în analiza propunerii tehnice, să

constate că ofertantul nu poate face dovada îndeplinirii cerințelor din caietul de sarcini, nu poate efectua activitatea de transport și distribuție doar cu aceste mijloace;

- cerința nr. 2 prevăzută în secțiunea III.1.1.b) *Capacitatea de exercitare a activității profesionale* a fișei de date a achiziției nu poate fi considerată îndeplinită de către ...SRL în privința deținerii documentelor de înregistrare DSV pentru activitatea de transport prin prezentarea unui singur document pentru un singur mijloc auto de transport deținut în proprietate. Cele 13 mijloace auto deținute de ... SRL nu pot fi luate în considerare, întrucât resursele acestei societăți nu pot fi cumulate, neexistând un acord de asociere/subcontract sau acord de susținere;

- din coroborarea cerinței nr. 2, prevăzută în secțiunea III.1.1.b) *Capacitatea de exercitare a activității profesionale* a fișei de date privitoare la activitatea de transport și cerința din fișa de date a achiziției privitoare la numărul minim de mijloace de transport (câte 8 pe loturile 9, 10 și 11 și minim 6 pe lotul 12) rezultă că ofertantul, pentru a dovedi îndeplinirea cerinței nr. 2 privitoare la capacitatea de exercitare a activității profesionale trebuie să arate că are autorizată desfășurarea activității de transport și în acest sens deține numărul minim de autovehicule impus pe fiecare lot (8, respectiv 6) pentru care trebuie să arate că deține și documentele de înregistrare DSV aferente fiecărui mijloc de transport (minim 8 documente pe loturile 9, 10 și 11, respectiv 6 documente pe lotul 12). Modul de deținere pentru ca documentele de înregistrare DSV să poată fi luate în considerare este fie prin deținerea directă ca proprietar/utilizator, fie prin cumularea resurselor unui terț în baza unui acord de asociere sau acord de susținere, încheiat cu terțul deținător/utilizator real al acelor autovehicule;

- coroborând propunerea tehnică a ofertantului ...SRL (prin care se arată că activitatea de transport este executată de prestatorul de servicii de transport) cu caietul de sarcini și cu cele declarate în DUAЕ, autoritatea contractantă trebuia și putea să observe cel târziu la momentul analizării propunerilor tehnice că ofertantul se bazează pe resursele unui terț nedeclarat ca subcontractant, terț susținător sau cu care se află în raport de asociere și că resursele terțului (respectiv autorizațiile pentru executarea activităților de transport) nu pot fi luate în considerare, neîndeplinindu-se astfel cerința nr. 2 prevăzută în secțiunea III.1.1.b) din fișa de date a achiziției. Astfel, nu se ajungea în situația ca un ofertant a cărui ofertă nu era admisibilă să poată participa în licitația electronică și să influențeze rezultatul acesteia;

- dacă autoritatea contractantă consideră că poate lua în considerare resursele societății ... SRL atunci, în evaluarea lanțului de distribuție în cadrul ofertei ...SRL trebuie să constate că ofertantul are inclus în lanțul de distribuție un intermediar (care execută transportul și distribuția fructelor la școli). Trebuie respectat principiul tratamentului egal, dar și legislația aplicabilă – HG nr. 640/2007, Ordinul 18/2017 – pe care autoritatea contractantă a prezentat-o în fișa de date a achiziției,

precum și prevederile referitoare la definirea lanțului de distribuție și la algoritmul de calcul din documentația de atribuire. Ori, acest ofertant nu poate primi pe componenta tehnică, decât un punctaj mai mic, cel mult egal cu punctajul obținut de ...SRL.

Cu privire la afirmația ...SRL referitoare la faptul că nu s-a impus prin documentația de atribuire ca ofertanții să facă dovada că dispun de personal care asigură distribuția într-un număr egal cu mijloacele de transport alocate pentru transportul și distribuția produselor în unitățile școlare, contestatoarea precizează că necesitatea de a se face această dovadă este desprinsă, în mod ...l ca o obligație a ofertantului care, prin propunerea sa tehnică, trebuie să arate corespondența acesteia cu cerințele caietului de sarcini, dar și modul concret în care va îndeplini aceste cerințe. Simpla dovada a deținerii unor mijloace de transport nu este suficientă dacă nu se arată și faptul că ofertantul dispune și de personal de distribuție care să conducă acele mașini pentru a realiza activitatea de distribuție.

Cu privire la ofertantul ..., ...SRL arată următoarele:

- în conformitate cu cerințele din fișa de date a achiziției, graficul de distribuție din cap. IV.4.1 – *Modul de prezentare al propunerii tehnice* – pentru fiecare lot în parte la care operatorul economic participă, se vor prezenta toate documentele solicitate în caietul de sarcini. Propunerea tehnică se va prezenta distinct pentru fiecare lot ofertat și va cuprinde toate documentele solicitate prin caietul de sarcini;

- în cele ce urmează, contestatoarea redă prevederile caietului de sarcini cu privire la conținutul propunerii tehnice, arătând că până la data limită de depunere a ofertelor trebuia depusă propunerea tehnică la care trebuia să fie atașat graficul de distribuție însoțit de orarul de distribuție și în care să se arate inclusiv zilele din săptămână când vor fi livrate și distribuite produsele la unitățile de învățământ și de declarația privind lista personalului ce are însușite noțiuni fundamentale de igienă și examenul medical efectuat conform prevederilor în vigoare, personal ce asigură distribuția produselor la unitățile de învățământ, pentru fiecare lot ofertat;

- ...SRL consideră că este evident faptul că prin propunerea tehnică, ofertantul ..., arătând că va utiliza numai 6 mijloace de transport, nu poate îndeplini cerințele de calificare pentru lotul 11 și, cel puțin pe acest lot și din acest punct de vedere oferta sa este inadmisibilă, neconformă și neadecvată;

- un alt aspect subliniat de contestatoare este că ...SRL face distribuția printr-un intermediar, în baza unui contract de prestări de servicii de transport, respectiv prin ... SRL cu sediul în localitatea Ploiești. Atât ofertantul, cât și distribuitorul (transportatorul) dețin puncte de lucru numai în județele Vrancea, respectiv Prahova și Ilfov pentru distribuitor.

Prin corespondența înregistrată la CNSC sub nr. 598/08.01.2020, ...SRL a înaintat dovada transiterii cererii sale de intervenție către contestatoare.

Prin adresele nr. 847/2748 C5/09.01.2020 și nr. 849/2748 C5/09.01.2020, Consiliul a solicitat eventuale susțineri față de cererea de intervenție formulată de ...SRL de la autoritatea contractantă, respectiv de la contestatoare.

Prin adresa nr. 859/2748 C5/09.01.2019, Consiliul a solicitat autorității contractante, înaintarea dosarului achiziției publice, a ofertei contestatoarei și a ofertelor poziționate în clasamentul final al loturilor 9 – 12 înaintea contestatoarei.

Prin corespondența înregistrată la CNSC sub nr. 939/10.01.2020, ... a confirmat primirea adresei nr. 847/2748 C5/09.01.2020.

Prin corespondența înregistrată la CNSC sub nr. 941/10.01.2020, ...SRL a confirmat primirea adresei nr. 849/2748 C5/09.01.2020.

Prin adresa nr. 22/10.01.2020, transmisă inițial prin mijloace electronice (e-mail) și ulterior prin poștă rapidă, înregistrată la CNSC sub nr. 972/10.01.2020 și respectiv sub nr. 1172/13.01.2020, ...SRL a comunicat o „întâmpinare la cerea de intervenție formulată de societatea ...SRL”.

Contestatoarea invocă art. 17 din Legea nr. 101/2016, solicitând anularea cererii de intervenție, întrucât aceasta nu cuprinde elementele obligatorii impuse prin lege. Astfel, unul dintre elementele cererii de chemare în judecată, potrivit dispozițiilor art. 10 lit. h) și art. 11 din Legea nr. 101/2016 și art. 194 lit. f) și art. 196 din Codul de procedură Civilă este semnătura, lipsa acesteia fiind sancționată cu anularea cererii de chemare în judecată. Cererea de intervenție trebuie să îndeplinească condițiile de fond și formă impuse pentru contestație, respectiv pentru cererea de chemare în judecată. Ori, cererea de intervenție formulată de ...SRL nu este semnată. În locul semnăturii este aplicată o fotocopie a unei semnături și a ștampilei, drept pentru care cererea nu este însușită de reprezentantul legal al societății.

De asemenea, ...SRL invocă excepția de tardivitate a formulării cererii de intervenție și solicită admiterea excepției și respingerea cererii, ca tardivă. Astfel, ...SRL arată că, contestația sa a fost publicată de autoritatea contractantă în SEAP la data de 23.12.2019. Conform art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 cererea de intervenție trebuia depusă în termen de 10 zile de la data publicării contestației în SEAP. Ori, în cuprinsul cererii de intervenție este menționată ca dată a semnării și a numărului de înregistrare data de 06.01.2020. Conform dispozițiilor legii, termenul de depunere a unei cereri de intervenție a expirat la data de 03.01.2020.

Totodată, contestatoarea invocă și excepția de inadmisibilitate a cererii de intervenție, întrucât aceasta este una lipsită de interes.

Astfel, ...SRL consideră că intervenienta trebuie să justifice un interes propriu în prezenta cauză și să dovedească faptul că a suferit, suferă sau riscă să sufere un prejudiciu în cadrul procedurii.

Pe fondul cauzei, ...SRL arată următoarele:

- însuși ofertantul ...SRL, în cererea sa de intervenție, susține și confirmă că se va baza pe resursele materiale (mijloace auto) și umane ale societății prestatoare de servicii de transport. Aceasta confirmă faptul că acest ofertant se folosește de un intermediar în lanțul de distribuție. Cu societatea de prestări servicii de transport, pe ale cărei resurse se bazează, ofertantul nu are încheiat un acord de asociere, un subcontract pentru a declara societatea ca subcontractant și nu are un acord de susținere. Fiind ofertant unic, ...SRL nu poate beneficia de resursele altei persoane și, atunci când se analizează îndeplinirea cerinței nr. 2 prevăzută în secțiunea III.1.1.b) – *Capacitatea de exercitare a activității profesionale* a fișei de date, oferta trebuia respinsă ca inadmisibilă, neconformă și neadecvată. ...SRL nu deține autorizațiile/documentele de înregistrare sanitar-veterinare atâta timp, cât declară că se va folosi de mijloace de transport ale unui terț în baza unui contract de prestări servicii de transport. Așadar, contestatoarea reiterează că pentru a arăta îndeplinirea cerinței, respectiv că ofertantul are capacitatea de a desfășura activitate de transport, acesta trebuie să facă dovada faptului că pentru toate mijloacele de transport pe care le indică în DUAE sau minim 6 pe lotul 12 ori 8 pe loturile 9, 10 și 11 și pe care le prezintă ca fiind cele pe care le va utiliza în executarea contractului, deține documente de înregistrare DSV. În documentele DSV, ofertantul trebuie să fie menționat ca utilizator/proprietar. Documentele DSV în care nu este menționat ca utilizator/proprietar ofertantul ...SRL nu pot fi luate în considerare, întrucât aparțin unui terț, respectiv atestă autorizarea activității de transport pentru altă persoană. Pentru a îi fi utile aceste documente trebuia ca ofertantul să declare acea persoană ca subcontractant și să depună acordul de subcontractare, DUAE și celelalte acte solicitate prin documentația de atribuire sau trebuia să se asocieze cu acea persoană, depunând și acordul de asociere, respectiv trebuia ca acea persoană să fie un terț susținător, declarat și să depună acordul de susținere, DUAE și la fel, toate celelalte acte solicitate prin documentația de atribuire în acest caz. Ori, faptul că ...SRL deține un mijloc de transport autopropulsat și o remorcă, având documente de înregistrare DSV numai pentru acestea, nu poate fi considerat ca suficient pentru a arăta îndeplinirea cerinței numărul 2, pe niciunul din loturile contestate și la care a depus ofertă;

- pe de altă parte, contestatoarea menționează că în urma analizei propunerii tehnice depusă de ...SRL pe fiecare lot, a constatat că aceasta precizează că va efectua activitatea de transport și distribuție printr-o societate de transport. Aceasta societate de transport va efectua transportul cu mijloace de transport proprii (deținute de aceasta în proprietate sau în leasing) și cu personal propriu. Niciunul din mijloacele

de transport deținute în proprietate de ...SRL nu va fi utilizat în activitatea de transport, deși au fost indicate ca mijloace ce vor fi utilizate în executarea contractului. Societatea ...SRL nu a depus decât un contract de prestări de servicii de transport încheiat cu societatea transportatoare. Astfel, cerința nr. 2 prevăzută în secțiunea III.1.1.b) – *Capacitatea de exercitare a activității profesionale* a fișei de date nu poate fi considerată ca îndeplinită, fiind analizată fără a fi corelată cu propunerea tehnică și caietul de sarcini. Până și autorizațiile deținute de un subcontractant nu pot fi luate în considerare, atâta timp cât ele nu capătă utilitate prin executarea de către acesta a părții din contract pentru care se solicită/se impune deținerea autorizațiilor respective. Nu poate susține ofertantul ...SRL că deține documentele de înregistrare DSV pentru activitatea de transport prezentând două mijloace auto cu aceste documente, dar pe care nu le utilizează;

- totodată, ...SRL precizează că deși a depus actele și documentele DSV pentru două mijloace de transport proprietate, ...SRL nu a depus și actele doveditoare pentru personalul de distribuție care va utiliza aceste mijloace în realizarea activității de transport și distribuție, nici salariați și nici în altă formă de colaborare;

- coroborând cerința nr. 2 cu propunerea tehnică și cu cerințele documentației de atribuire, inclusiv ale caietului de sarcini, ...SRL concluzionează următoarele:

- dacă se consideră ca îndeplinită cerința nr. 2 numai prin prezentarea a două documente DSV pentru două mijloace auto (din care doar unul autopropulsat) atunci, doar acestea putând fi luate în considerare, ofertantul nu poate susține că îndeplinește cerințele impuse prin caietul de sarcini și nu face dovada că va putea executa contractul măcar pe un lot, utilizând numai cele două mijloace;
- dacă se consideră că se pot lua în considerare numai mijloace de transport ale terțului prestator de servicii care au fost indicate în DUAЕ și pentru care s-au depus documentele DSV se greșește, întrucât acestea nu pot fi luate în considerare, nefiind o identitate între actele care atestă îndeplinirea cerinței nr. 2 cu actele mijloacelor auto ce sunt indicate că vor fi efectiv utilizate în realizarea activității de transport. Aceasta cu atât mai mult, cu cât prestatorul de servicii de transport nu va utiliza și mijloacele de transport deținute de ofertant și indicate în DUAЕ;
- în ce privește deținerea personalului necesar pentru efectuarea activității de transport și distribuție, ...SRL a indicat și depus declarație și acte numai pentru salariații societății de transport. Aceștia nu pot conduce cele două mijloace de transport ale ofertantului, dacă nu sunt închiriate societății de transport sau dacă nu se arată un

raport între ofertanți și persoane salariate ale prestatorului serviciilor de transport (de ex. contract de muncă/contract leasing de personal etc.) Ori, pentru îndeplinirea cerinței nr. 2 pot fi luate în acest caz în considerare doar cele două mijloace de transport. Nefăcând dovada că ofertantul deține și personal care să le poată utiliza este clar că nici mijloacele de transport ale ofertantului și nici documentele de înregistrare DSV pentru acestea nu pot fi luate în considerare pentru a se trage concluzia îndeplinirii cerinței nr. 2.

- în plus, contestatoarea subliniază că nedeclarând, în DUAE propriu ofertantului că se bazează pe resursele unui terț, indicând resursele tehnice și resursele umane, precum și autorizațiile terțului, nu puteau fi luate în considerare resurse ale terților în momentul analizei propunerii tehnice. Dacă se consideră că din conținutul DUAE depus de ofertantul ...SRL reiese că s-a declarat faptul că acest ofertant se bazează pe resursele unui terț, atunci trebuia ca acesta să îndeplinească și el cerințele de calificare și trebuia să se depună, odată cu oferta, acord de subcontractare/acord de asociere/acord de susținere și actele doveditoare care arată că terțul îndeplinește cerințele de calificare, indicate de lege și documentația special pentru acesta;

- un alt aspect subliniat de ...SRL este că ofertantul ...SRL nu a făcut dovada, prin oferta depusă, că este și producătorul merelor, ci că aceste produse provin de la membrii unei asociații, care nu are calitate în această procedură.

Prin corespondențele înregistrate la CNSC sub nr. 1071/10.01.2020 și nr. 1072/10.01.2020, ...SRL a înaintat dovada luării la cunoștință de actele atacate.

Prin adresa nr. 1406/15.01.2020, înregistrată la CNSC sub nr. 1891/17.01.2020, autoritatea contractantă a înaintat documente necesare soluționării contestației.

Având în vedere cererea ...SRL de studiere a dosarului cauzei la sediul Consiliului, prin adresa nr. 2400/2748 C5/21.01.2020, contestatoarea a fost invitată, în acest sens, la data de 22.01.2020.

Prin corespondența înregistrată la CNSC sub nr. 2462/21.01.2020, contestatoarea a confirmat primirea adresei nr. 2400/2748 C5/21.01.2020.

Prin adresa nr. 173/23.01.2019, transmisă inițial prin mijloace electronice (e-mail) și ulterior, în original, prin poștă rapidă, înregistrată la CNSC sub nr. 2877/23.01.2020 și respectiv sub nr. 2981/27.01.2020, ...SRL a depus concluzii scrise, reiterând cele deja prezentate în cadrul contestației și în conținutul răspunsului la punctul de vedere al autorității contractante, arătând în plus următoarele:

Cu referire la ofertele depuse de ...SRL și ..., contestatoarea menționează că:

- în DUAE niciunul nu a declarat subcontractanți/asociați/terți susținători, dar din actele depuse (contract de transport încheiat de ...SRL cu un transportator, respectiv declarație din care reiese că ...va utiliza mijloace auto închiriate de la terți) reiese că aceștia se bazează pe resursele unor terți. Din analiza propunerilor tehnice ale celor doi ofertanți, ...SRL a constatat că acestea nu arată modul concret de îndeplinire a cerințelor caietului de sarcini și în care ofertanții vor executa contractul. Ambele propuneri tehnice conțin doar declarații precum că îndeplinesc cerința, fără a arată cum și în ce manieră. În acest sens, contestatoarea redă cap. IV.4.1 – *Modul de prezentare al propunerii tehnice* din fișa de date a achiziției;
- de asemenea, ...SRL susține că propunerile tehnice ale celor doi ofertanți nu conțin informații prin care să se arate modul de îndeplinire și nu demonstrează corespondența acestora cu cerințele caietului de sarcini.

Referitor la oferta depusă de ...SRL, ...SRL precizează următoarele:

- ...SRL se bazează pe resursele terților, dar aceste resurse nu pot fi luate în considerare sub aspectul îndeplinirii cerinței nr. 2 din cap. III.1.1.b) – *Capacitatea de exercitare a activității profesionale* din fișa de date a achiziției, întrucât terții nu sunt subcontractanți/asociați/terți susținători, iar resursele proprii nu sunt suficiente pentru a arăta îndeplinirea cerinței. Acest ofertant arată că va efectua distribuția produselor la unitățile școlare prin intermediul unui transportator cu mijloace de transport și salariații acestuia din urmă. În acest sens, contestatoarea invocă contractul de transport nr. 510/05.09.2019, depus de ...SRL și în special art. 5.5 din contract, care prevede că transportatorul nu va efectua, decât transportul produselor de la expeditor la destinatar. Încărcarea și descărcarea produselor din mijlocul de transport fiind obligația ...SRL. Cerințele din documentația de atribuire și caietul de sarcini impun să se demonstreze că ofertantul dispune de mijloace de transport și de personal de distribuție. Ori, este clar că la destinație personalul transportatorului nu manipulează produsele, nu le descarcă în vederea predării la unitatea școlară. În același timp ofertantul nu a prezentat documente pentru salariații săi care să descarce și să predea aceste produse. În aceste condiții acesta nu deține personal ce asigură distribuția produselor la unitățile de învățământ. Astfel, ...SRL, în baza contractului de transport prezentat, nu a demonstrat îndeplinirea cerinței nr. 2 din III.1.1.b) *Capacitatea de exercitare a activității profesionale*, întrucât nu face dovada de înregistrare pentru siguranța alimentelor, conform Ordinului ANSVSA nr. 111 din 16 decembrie 2008 pentru activitatea de transport. Resursele transportatorului nu pot fi transferate și nu-i sunt utile

- ofertantului. Ofertantul arată că în lanțul de distribuție a inclus un transportator și autoritatea contractantă nu a ținut cont nici de acest aspect în atribuirea punctajului pe componentă tehnică;
- totodată, ...SRL menționează că ...SRL nu este producătorul merelor. Acest ofertant nu a prezentat acte care să ateste producătorul merelor. Dimpotrivă, actele depuse arată că acesta va achiziționa merele de la producătorii persoane fizice și juridice, pentru care a depus adevărinite emise de diverse autorități. Certificatele emise de MADR arată că acest ofertant face parte dintr-o asociație de producători. Această asociație nu are calitate în prezenta procedură. Mai mult, apartenența la această asociație nu atestă că ...SRL este el însuși producătorul merelor, nici măcar pentru o parte din cantitățile necesare. Așadar, autoritatea contractantă, în mod eronat și fără temei consideră ofertantul ca fiind producător. În realitate, este un distribuitor în lanțul de aprovizionare și lanțul de distribuție, în această ofertă este producător-ofertant distribuitor-transportator distribuitor, lanț pentru care corect se acordă 4 puncte pe componenta tehnică;
 - un alt aspect subliniat de contestatoare este că, ...SRL, nici dacă se consideră contractul de transport ca fiind un contract care atestă că acesta dispune de mijloace de transport și odată cu ele îndeplinește cerința nr. 2 (în sensul că este autorizat să desfășoare activitatea de transport pentru mere), nu poate dovedi că de la distanța la care se află depozitul poate să efectueze distribuția produselor la școli în zilele de miercuri și vineri în intervalul orar 7 – 10. Ofertantul trebuie să respecte și dispozițiile legale privitoare la relațiile sociale și condițiile de muncă. Astfel, un conducător auto care distribuie produsele ar trebuie să conducă și să distribuie produsele muncind 12 ore în aceste zile;
 - în plus, ...SRL reiterează că ...SRL nu poate distribui produsele numai cu două mijloace de transport (unul autopropulsat și o semiremorcă) și cu doi salariați proprii. Astfel, nu este suficient ca, prin prezentarea actelor pentru acestea, să se considere că ofertantul are capacitatea de exercitare a activităților de transport și în același timp îndeplinește cerințele caietului de sarcini în sensul că poate executa activitățile de transport și distribuție a merelor la unitățile școlare în zilele și intervalul orar indicat.

Față de ofertantul ..., contestatoarea arată că aceasta și-a modificat propunerea tehnică prin aceea că ulterior datei limită de depunere a ofertelor a completat graficul de distribuție și a modificat propunerea tehnică. Inițial a prezentat și contract încheiat cu terți pentru mijloace auto în condițiile în care doar 6 salariați vor conduce numai 6 mijloace auto. Ori, din analiza DUAE și a propunerii tehnice, cu actele

ofertantului depuse până la data limită de depunere ofertelor cu răspunsul la clarificări și actele atașate acestui răspuns reiese că aceasta și-a modificat esențial propunerea tehnică.

Prin adresele nr. 2975/2748 C5/27.01.2020 și nr. 2977/2748 C5/27.01.2020, Consiliul a solicitat autorității contractante și intervenientei eventuale susțineri cu privire la concluziile scrise depuse de ...SRL.

Prin corespondența înregistrată la CNSC sub nr. 3005/27.01.2020, ...SRL a confirmat primirea adresei nr. 2977/2748 C5/27.01.2020.

Prin corespondența înregistrată la CNSC sub nr. 3049/27.01.2020, ... a confirmat primirea adresei nr. 2975/2748 C5/27.01.2020.

Prin adresa nr. 2877/28.01.2020, transmisă inițial prin mijloace electronice (e-mail) și ulterior, în original, prin poștă, înregistrată la CNSC sub nr. 3230/28.01.2020 și respectiv sub nr. 3970/03.02.2020, ... arată că procedura de atribuire pentru loturile 9, 10, 11 și 12 se află în proces de verificare și evaluare a ofertelor, respectiv verificarea și evaluarea de către comisia de evaluare a documentelor justificative, care probează îndeplinirea celor asumate prin completarea documentelor DUAЕ, prezentate de către ofertanți a căror oferte au fost declarate admisibile și clasate pe primele 3 locuri în clasamentul intermediar rezultat în urma aplicării criteriului de atribuire, după derularea etapei finale de licitație electronică.

Prin adresa fără număr de înregistrare la emitent, datată 28.01.2020, transmisă inițial prin mijloace electronice (e-mail) și ulterior depusă în original la registratura CNSC, înregistrată la CNSC sub nr. 3322/28.01.2020 și respectiv sub nr. 4225/04.02.2020, ...SRL arată următoarele:

Intervenienta susține că a răspuns solicitărilor autorității contractante, în mod temeinic și detaliat, astfel încât ... era obligat să ia în considerare aceste răspunsuri, neexistând criterii sau cerințe care să fie încălcate, cu atât mai mult, cu cât rezultă foarte clar din aceste răspunsuri că informațiile date sunt concludente, că acestea nu modifică în vreun fel propunerea tehnică și/sau financiară, ...SRL asumându-și orice fel de eroare și costurile acesteia.

De asemenea, intervenienta subliniază că în fișa de date a achiziției, autoritatea contractantă a solicitat ca ofertantul să facă dovada că are acces la un număr minim de mașini și de șoferi autorizați pentru a putea fi admis la prezenta procedură de achiziție și că a făcut dovada, prin oferta depusă și prin documentele prezentate în urma clarificărilor, îndeplinirii cerințelor minime. Deși o autoritate contractantă trebuie să îndeplinească toate diligențele legale pentru verificarea operatorilor economici, faptul că ...SRL este producător român și/sau face parte și demonstrează prin documente că este parte dintr-o asociație de producători, are experiență similară anterioară în mediul

public și privat și nu este o companie nou înființată, are o cifră de afaceri rezultată din livrarea de produse identice cu obiectul procedurii, are contracte prin care dovedește că are acces la resursele minime solicitate, sunt motive suficiente pentru autoritatea contractantă de a nu elimina o societate doar pentru că nu are un număr de angajați similar cu al competitorilor.

Totodată, ...SRL menționează că și ...SRL ar fi fost eliminat pentru motivul că obiectul lui principal de activitate este în domeniul panificației și că produsele pe care acestea intenționează să le livreze nu sunt ale lui. Astfel, obiectul principal de activitate al contestatoarei este 1071 – *Fabricarea pâinii, fabricarea prăjiturilor și a produselor proaspete de patiserie*. Ori, pe același principiu și producătorul merelor, pe care contestatoarea, intenționează să le livreze, trebuia să fie declarat ca și subcontractant, având în vedere că toate autorizațiile solicitate pentru produsele livrate aparțin acestuia.

În altă ordine de idei, intervenienta mai arată că pentru a face dovada că are capacitatea de a livra produsele care fac obiectul achiziției, a prezentat și autorității contractante dovada că are la dispoziție un număr relevant de resurse (mașini și șoferi legal autorizate) obținute conform prevederilor legale.

În susținerea afirmației sale, ...SRL redă lista celor 13 mijloace de transport de care dispune, împreună cu numărul autorizațiilor conform contractului de servicii încheiat.

De asemenea, intervenienta invocă și alte contracte de prestări servicii de logistică și mijloace de transport pe care le-a depus prin răspunsul la solicitările de clarificări, împreună cu documente doveditoare pentru dovada livrării în timpul solicitat.

Un alt aspect subliniat de ...SRL este că în cadrul ofertei, operatorii economici aveau obligația de a face dovada modului de deținere a mașinilor, respectiv dacă sunt în proprietate, închiriere sau altă formă de deținere. Intervenienta susține că în cazul de față, a făcut această dovadă prin prezentarea contractului de prestări servicii. Ori, faptul că, în executarea contractului va utiliza transportul aparținând altei societăți, nu înseamnă că acestea din urmă trebuie să aibă calitatea de subcontractant.

Mai mult decât atât, ...SRL precizează că societatea sa este, conform contractului, producător local de mere în România, iar livezile sunt deținute de ... SRL și că, prin depunerea ofertei la această procedură de achiziție, și-a asumat livrarea produselor care fac obiectul acordului-cadru. În cadrul procedurii ... SRL este furnizor, astfel furnizorul este definit ca fiind „entitatea care pune la dispoziția unui contractant produse, inclusiv servicii de instalare sau amplasare a acestora, dacă este cazul, ori care prestează servicii către acesta, care nu are calitatea de subcontractant”.

Intervenienta mai arată că pentru a face dovada livrării produselor care fac obiectul acordului-cadru a atașat ofertei un contract dintre

...SRL și ... SRL, care este deținătorul livezilor; iar pentru a demonstra calitatea societății ... SRL, a atașat ofertei documentele justificative, precum:

- act constitutiv al societății ...SRL + act constitutiv schimbare administrator;
- act constitutiv al societății ... SRL;
- atestate producători;
- adeverințe prin care demonstrează că ... SRL este deținătorul livezilor.

În plus, ...SRL arată că subcontractant/ofertant asociat/terț susținător în cadrul ofertei, este, conform legii, furnizor, adică entitatea care pune la dispoziția unui contractant produse, inclusiv servicii de instalare sau amplasare a acestora, dacă este cazul, ori care prestează servicii către acesta, care nu are calitatea de subcontractant. Intervenția mai arată că ambele societăți fac parte din același consorțiu. Astfel, în lanțul consorțiului ... SRL este producătorul, iar ...SRL furnizorul, având însă plan de management comun în cadrul consorțiului.

Cu privire la criticile contestatoarei referitoare la calculul pe care îl face, intervenția arată că ...SRL nu știe exact care este modul de întocmire al prețului său sau clauzele confidențiale privind contractul cu furnizorul său de servicii. Plata conducătorului auto, modul în care se planifică plecările sau staționările nu au fost condiții de calificare și în niciun caz nu ar trebui să fie puse la dispoziția competitorilor.

În acest sens, ...SRL reiterează că este producător local de mere, care are ca scop principal livrarea produselor pe piața din România și are posibilitatea de a avea o politică de prețuri, astfel încât să poate fi competitivă.

Prin adresa nr. 3519/2748/C5/29.01.2020, Consiliul a solicitat autorității contractante să remită toate documentele întocmite de comisie în cadrul loturilor 9, 10, 11 și 12, ulterior sesizării Consiliului.

Prin corespondența înregistrată nr. 3559/30.01.2020, ... a confirmat primirea adresei nr. 3519/2748/C5/29.01.2020.

Prin corespondența înregistrată la CNSC sub nr. 3587/30.01.2020, autoritatea contractantă a înaintat documentele solicitate de Consiliu prin adresa nr. 3519/2748/C5/29.01.2020, în format electronic.

Prin adresa nr. 3177/30.01.2020, înregistrată la CNSC sub nr. 3870/03.02.2020, ... a înaintat, pe suport hârtie, documentele întocmite de către comisia de evaluare, în cadrul loturilor 9, 10, 11 și 12, ulterior sesizării Consiliului.

Prin corespondențele înregistrate la CNSC sub nr. 4210/04.02.2020, nr. 4327/05.02.2020, nr. 4327/05.02.2020 și respectiv sub nr. 4629/07.02.2020, autoritatea contractantă a înaintat documente necesare soluționării dosarului, în format electronic.

Prin adresa nr. 4264/07.02.2020, înregistrată la CNSC sub nr. 4813/10.02.2020, autoritatea contractantă a remis Consiliului un set de

documente care fac parte din dosarul achiziției publice, întocmite ulterior sesizării CNSC, dar cu relevanță în soluționarea prezentei cauze.

Din documentele depuse la dosarul cauzei și din susținerile părților, Consiliul constată următoarele:

..., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de atribuire prin „licitație deschisă” online, cu etapă finală de licitație electronică, a acordului-cadru, divizat pe loturi, având ca obiect „Acord-cadru de furnizare și distribuție a merelor, laptelui și produselor lactate și produselor de panificație elevilor din învățământul primar și gimnazial de stat și privat, precum și preșcolarilor din grădinițele de stat și private cu program normal de 4 ore din ..., pentru anii școlari 2019 – 2022, în cadrul Programului pentru școli al României, 12 loturi”, cod CPV 15511000-3 (Rev.2), prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. ..., stabilind termenul limită pentru primirea ofertelor la 17.10.2019, criteriul de atribuire „cel mai bun raport calitate-preț” și valoarea estimată de 29.665.995,52 lei.

Prezenta procedură de atribuire a fost divizată în 12 loturi, contestația formulată de contestatoarea ...SRL vizând următoarele loturi:

- lotul 9: Zona I Mere (29 UAT, 161 unități de învățământ);
- lotul 10: Zona II Mere (26 UAT, 133 unități de învățământ);
- lotul 11: Zona III Mere (22 UAT, 103 unități de învățământ);
- lotul 12: Zona IV Mere (15 UAT, 67 unități de învățământ).

Așa cum rezultă din *Procesul-verbal al ședinței de vizualizare a ofertelor*, înregistrat la autoritatea contractantă sub nr. 30226/18.10.2019, în cadrul lotului 9 și 10 au fost depuse două oferte (...SRL și ...), iar în cadrul loturilor 11 și 12 au fost depuse trei oferte (...SRL, ...și ...).

Prin Procesul-verbal (Ședința de evaluare nr. 17), înregistrat la autoritatea contractantă sub nr. 36951/12.12.2019, referitor la loturile 9 și 10, membrii Comisiei de evaluare au aplicat criteriul de atribuire celor două oferte admisibile, au stabilit clasamentul ca urmare a derulării etapei finale de licitație electronică, valabil pentru ambele loturi (locul 1 – ...SRL – 100 puncte și locul 2 ...SRL – 89,82 puncte) și au decis să solicite celor doi ofertanți să prezinte documentele justificative care probează îndeplinirea celor asumate prin completarea DUAE.

În acest sens, au fost transmise ofertantului ...SRL adresele nr. 36953/12.12.2019 (lot 9) și nr. 36958/12.12.2019 (lot 10), iar ofertantului ...SRL adresele nr. 36957/12.12.2019 (lot 9) și nr. 36959/12.12.2019 (lot 10).

Prin Procesul-verbal (Ședința de evaluare nr. 18), înregistrat la autoritatea contractantă sub nr. 37218/16.12.2019, referitor la loturile 11 și 12, membrii Comisiei de evaluare au aplicat criteriul de atribuire celor trei oferte admisibile, au stabilit clasamentul ca urmare a derulării etapei finale de licitație electronică, valabil pentru toate cele trei loturi (locul 1 – ...SRL – 100 puncte, locul 2 – ... – 93,45 puncte și locul 3 ...SRL – 91,45 puncte) și au decis să solicite celor trei ofertanți să

prezintă documentele justificative care probează îndeplinirea celor asumate prin completarea DUAЕ.

În acest sens, au fost transmise ofertantului ...SRL adresele nr. 37221/16.12.2019 (lot 11) și nr. 37227/16.12.2019 (lot 12), ofertantului ...SRL adresele nr. 37225/16.12.2019 (lot 11) și nr. 37233/16.12.2019 (lot 12) și ofertantului ...adresele nr. 37223/16.12.2019 (lot 11) și nr. 37231/16.12.2019 (lot 12).

Analizând adresele transmise de către Comisia de evaluare ofertanților ca urmare a încheierii Procesului-verbal (Ședința de evaluare nr. 17), înregistrat la autoritatea contractantă sub nr. 36951/12.12.2019 și a Procesului-verbal (Ședința de evaluare nr. 18), înregistrat la autoritatea contractantă sub nr. 37218/16.12.2019, Consiliul constată că, pe lângă solicitarea de prezentare a documentelor justificative care probează îndeplinirea celor asumate prin completarea DUAЕ, membrii Comisiei de evaluare au comunicat fiecărui ofertant și poziția în clasament ca urmare a aplicării criteriului de atribuire „cel mai bun raport calitate preț” și punctajul obținut de ofertantul în cauză.

Astfel, ofertantului ...SRL i s-a comunicat faptul că:

- pentru lotul 9, se situează pe locul al doilea în clasament și a obținut un punctaj de 89,82 puncte;
- pentru lotul 10, se situează pe locul al doilea în clasament și a obținut un punctaj de 89,82 puncte;
- pentru lotul 11, se situează pe locul al treilea în clasament și a obținut un punctaj de 91,45 puncte;
- pentru lotul 12, se situează pe locul al treilea în clasament și a obținut un punctaj de 91,45 puncte.

Fiind nemulțumită de poziția sa în clasamentul intermediar și considerând că oferta sa este „unica admisibilă”, ...SRL a formulat contestația care formează obiectul prezentului dosar, solicitând următoarele:

- anularea parțială a actelor de solicitare documente justificative care probează îndeplinirea celor asumate prin completarea DUAЕ, comunicate prin adresele nr. 36953/12.12.2019 - lot 9, nr. 36958/12.12.2019 - lot 10, nr. 37821/16.12.2019 - lot 11 (Nota Consiliului: numărul corect al adresei este 37221/16.12.2019) și nr. 37227/16.12.2019 - lot 12, în ceea ce privește locul în clasamentul intermediar ocupat de oferta contestatoarei;

- anularea tuturor actelor anterioare și subsecvente prin care au fost declarate admisibile ofertele și prin care au fost calificate ofertele societății ...SRL pe loturile 9, 10, 11 și 12 și ale ...pe loturile 11 și 12;

- obligarea autorității contractante de a lua măsuri de remediere prin reevaluarea ofertelor în sensul de a constata și declara ofertele depuse de ...SRL și I.I. ..., ca „inadmisibile, neconforme și neadecvate”.

Autoarea contestației ...SRL a prezentat Consiliului dovada respectării dispozițiilor art. 61¹ alin. (1) din Legea nr. 101/2016, respectiv recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 205977924/1 din data

de 23.12.2019 eliberată de CEC Bank – Sucursala Iași, reprezentând constituirea sumei de 41.623,21 RON cu titlu de cauțiune.

Recipisa de consemnare se va restitui în condițiile stipulate de art. 1.064 din Codul de procedură civilă [„(1) Cauțiunea depusă se va restitui, la cerere, după soluționarea prin hotărâre definitivă a procesului în legătură cu care s-a stabilit cauțiunea, respectiv după încetarea efectelor măsurii pentru care aceasta s-a depus. (2) Cauțiunea se restituie celui care a depus-o în măsura în care asupra acesteia cel îndreptățit nu a formulat cerere pentru plata despăgubirii cuvenite până la împlinirea unui termen de 30 de zile de la data rămânerii definitive a hotărârii sau, după caz, de la data încetării efectelor măsurii, prevăzute la alin. (1). Cu toate acestea, cauțiunea se restituie de îndată dacă partea interesată declară în mod expres că nu urmărește obligarea celui care a depus-o la despăgubiri pentru prejudiciile cauzate prin încuviințarea măsurii pentru care aceasta s-a depus”], coroborate cu dispozițiile art. 61¹ alin. (5), (6) și (7) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare [„(5) Cauțiunea depusă se restituie, la cerere, după soluționarea prin hotărâre definitivă a plângerii, respectiv după încetarea efectelor suspendării procedurii de atribuire și/sau a executării contractului. (6) Cauțiunea se restituie celui care a depus-o, nu mai devreme de 30 de zile de la data rămânerii definitive a hotărârii sau, după caz, de la data încetării efectelor suspendării procedurii de atribuire și/sau a executării contractului. (7) Consiliul sau instanța, după caz, se pronunță asupra cererii de restituire a cauțiunii cu citarea părților, printr-o încheiere supusă numai recursului la instanța ierarhic superioară. Recursul este suspensiv de executare”].

În cauza care formează obiectul prezentului dosar, ...SRL, ofertant poziționat pe primul loc în clasamentul intermediar al loturilor 9, 10, 11 și 12, a transmis Consiliului, prin mijloace electronice (e-mail), la data de 06.01.2020, cererea de intervenție nr. „01/01.06.2020”, înregistrată la Consiliu sub nr. 97/06.01.2020, care prezintă ... juridică a unei cereri de intervenție accesorie deoarece sprijină poziția autorității contractante, solicitând respingerea contestației depusă de formulată de ...SRL.

În raport de dispozițiile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 care stipulează că „Până la soluționarea contestației de către Consiliu, operatorii economici interesați să participe la procedura de atribuire, respectiv, după caz, **operatorii economici participanți la procedura de atribuire**, pot formula, cu înștiințarea părților cauzei, cerere de intervenție voluntară în litigiu, potrivit prevederilor Legii nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă, republicată, cu modificările ulterioare, în termen de 10 zile de la data publicării în SEAP a faptului că s-a formulat contestație. În cazul prevăzut la art. 6 alin. (7), termenul de 10 zile se calculează de la data comunicării faptului că s-a formulat contestație” și având în vedere faptul că, la data de 23.12.2019,

autoritatea contractantă a publicat în SEAP contestația formulată de ...SRL, Consiliul constată că cererea de intervenție, transmisă Consiliului în data de 06.01.2020 este formulată în cadrul termenului legal, în condițiile în care zilele de 2, 3, 4 și 5 ianuarie 2020 au fost zile libere. În acest context, Consiliul constată că prin HG nr. 970/2019 ziua de 3 ianuarie a fost zi liberă, iar zilele 2, 4 și 5 ianuarie au fost, după caz, zi de sărbătoare legală (02.01.2020), respectiv zile de repaus săptămânal (4 și 5 ianuarie – sâmbătă și duminică). Față de cele anterior menționate, Consiliul va respinge excepția tardivității cererii de intervenție invocată de către contestatoare în cadrul adresei nr. 22/10.01.2020, înregistrată la CNSC sub nr. 972/10.01.2020.

În cadrul aceleiași adrese, contestatoarea solicită anularea cererii de intervenție motivat de faptul că în locul semnăturii este aplicată o fotocopie a unei semnături și a ștampilei, cererea nefiind însușită de reprezentatul legal al societății.

Întrucât intervenienta a remis Consiliului originalul cererii de intervenție purtând pe fiecare pagină ștampila și semnătura olografă a administratorului societății dl. ...(administrator) – (nr. de înregistrare CNSC 4227/04.02.2020), Consiliul constată acoperită nulitatea invocată, motiv pentru care va respinge și această excepție invocată de contestatoare.

Având în vedere dispozițiile art. 17 alin. (3) și art. 68 din Legea nr. 101/2016, coroborate cu prevederile art. 61 alin. (3), art. 63, 65 și 67 din Cod proc.civ. dar și faptul că în cadrul procedurii de atribuire în cauză ...SRL are calitatea de ofertant poziționat pe locul 1 în clasamentul intermediar al loturilor 9, 10, 11 și 12 iar cererea sa privește menținerea deciziei autorității contractante referitoare la oferta sa, Consiliul constată că intervenienta are interes în cauză, este operator economic participant la procedură, motiv pentru care va respinge, excepția lipsei de interes a cererii de intervenție invocată de către contestatoare în cadrul adresei nr. 22/10.01.2020, înregistrată la CNSC sub nr. 972/10.01.2020 și va admite în principiu cererea de intervenție formulată de ...SRL, astfel cum a fost calificată de Consiliu.

Anterior analizării fondului cauzei, Consiliul procedează la analiza excepțiilor invocate de părți.

În cadrul punctului de vedere, autoritatea contractantă a invocat excepția lipsei de interes a contestatoarei întrucât, în conformitate cu documentația de atribuire aferentă procedurii, urmează a semna acordul-cadru cu operatorii economici situați pe locul I, II și III, după caz, iar atribuirea contractelor subsecvente se va face cu reluarea competiției, prin transmiterea unei invitații la reofertare, către promitenții-furnizori semnatori ai acordului-cadru, astfel că la momentul depunerii contestației, ...SRL nu deține calitatea de persoană vătămată în înțelesul legii.

În consecință, autoritatea contractantă solicită Consiliului, să „constate excepția” și să respingă contestația formulată de ...SRL, „ca lipsită de interes și lipsită de obiect”.

Cu privire la excepția invocată, Consiliul o va respinge pentru următoarele motive:

- **În Fișa de date a achiziției:**

- la punctul IV.1.3 – „Informații privind un acord-cadru sau un sistem dinamic de achiziții”, autoritatea contractantă a menționat următoarele:

„Ofertele trebuie depuse pentru: Acord-cadru

*Acord cu mai mulți operatori: **Acord cu mai mulți operatori***

*Numărul maxim preconizat de participanți la acordul-cadru: **3***

Contractele subsecvente se atribuie prin reluarea competiției :

Da”;

- la punctul VI.3 – „Informații suplimentare” autoritatea contractantă a menționat următoarele:

*„c) Autoritatea contractantă va încheia un acord-cadru cu maxim 3 operatori economici ale căror oferte sunt admisibile și care se situează pe locul I, II și III. **În cazul în care nu exista 3 operatori economici cu oferte admisibile acordul-cadru se va încheia cu 2 operatori economici. În cazul în care nu există nici 2 operatori economici cu oferte admisibile acordul-cadru se va încheia cu 1 operator economic.** (...) Atribuirea contractelor subsecvente se va face cu reluarea competiției, prin transmiterea unei invitații la reofertare, către promitenții-furnizori semnatari ai acordului cadru. În urma transmiterii invitației la reofertate, promitenții-furnizori vor participa/vor transmite oferta financiară în plic închis conform informațiilor cuprinse în respectiva invitație. Elementul care face obiectul reofertării se referă la prețul total al fiecarui lot, aferent cantităților maxime de produse ale acordului cadru și specificate în invitația la reofertare. Prețurile ofertate de promitenții-furnizori nu vor depăși prețurile prevăzute în propunerea financiară ce a stat la baza încheierii acordului-cadru. Dacă în urma reofertării, doi sau mai mulți promitenți-furnizori au oferit același cel mai mic preț, li se va solicita acestora o nouă propunere financiară în plic închis. Contractul subsecvent va fi atribuit promitentului-furnizor care a oferit cel mai mic preț”;*

- În **Răspunsul consolidat** la solicitările de clarificări formulate de operatorii economici interesați în prezenta procedură de atribuire, înregistrat la autoritatea contractantă sub **nr. 28870/07.10.2019**, respectiv răspunsul nr. 5, ... a confirmat că, inclusiv, primul contract subsecvent se va atribui prin reluarea competiției.

Consiliul apreciază că, interesul contestatoarei nu este numai acela de a semna acordul-cadru ci și de a executa contractele subsecvente. Semnarea acordului-cadru de contestatoare împreună cu unul (loturile 9

și 10) sau doi ofertanți admisibili (loturile 10 și 11), va duce la existența unei competiții pentru atribuirea contractelor subsecvente, la ofertarea unor prețuri mai mici de către aceasta (prin urmare la pierderi din profit) și la scăderea șanselor contestatoarei de a i se atribui contractele subsecvente.

Astfel, Consiliul constată că interesul ...SRL este acela ca autoritatea contractantă să semneze acordul-cadru doar cu societatea sa, neexistând astfel niciun risc de neîncheiere a contractelor subsecvente cu societatea sau de diminuare a prețurilor oferate și reducerea profitului.

În consecință, prin criticarea ofertelor contracandidaților săi (...SRL și I.I. ...) și prin înlăturarea acestora din competiție, contestatoarea justifică un interes și anume acela de încheiere a acordului-cadru doar cu societatea sa, situație în care și contractele subsecvente vor fi încheiate cu aceasta.

Față de cele anterior menționate, Consiliul, constatând că încheierea acordurilor-cadru pentru loturile 9 - 12 cu doi sau trei operatori economici este de natură a o prejudicia pe contestatoare, va respinge, ca nefondată, excepția lipsei de interes invocată de autoritatea contractantă.

În continuare, pe fondul cauzei Consiliul procedează la analiza criticilor contestatoarei.

Prima critică a contestatoarei se referă la faptul că autoritatea contractantă nu i-a comunicat caracteristicile și avantajele relative ale ofertei/ofertelor celorlalți ofertanți, punctajul obținut de ceilalți ofertanți clasati pe locurile superioare și nu a avut acces la dosarul achiziției.

Consiliul constată că actul atacat de către contestatoare nu reprezintă o comunicare a rezultatului procedurii de atribuire, conform dispozițiilor art. 214 - 215 din Legea nr. 98/2016 ci reprezintă solicitarea de documente justificative care probează îndeplinirea celor asumate prin completarea DUAЕ, întocmită în conformitate cu prevederile art. 196 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 și art. 132 alin. (2) din HG nr. 395/2016, în interiorul căreia autoritatea contractantă a menționat și poziția contestatoarei în clasamentul intermediar, precum și punctajul obținut de aceasta. Astfel, Consiliul constată că, la momentul solicitării documentelor justificative DUAЕ, nu există o obligație legală a autorității contractante de a comunica caracteristicile și avantajele relative ale ofertei/ofertelor celorlalți ofertanți în raport cu oferta contestatoarei, precum și punctajul obținut de ceilalți ofertanți clasati pe locurile superioare, o astfel de obligație existând doar după întocmirea raportului procedurii și aprobarea acestuia de către conducătorul autorității contractante. Art. 66 alin. (5) din HG nr. 395/2016, prevede că *„După aprobarea raportului procedurii de atribuire prevăzut la alin. (3),*

autoritatea contractantă **are obligația informării ofertanților** cu respectarea prevederilor cap. IV secțiunea a 13-a din Lege”, această etapă nefiind parcursă de către autoritatea contractantă la data sesizării Consiliului.

În acest context, Consiliul reține dispozițiile art. 214 alin. (1) și (3) și art. 215 alin. (1) și (2) din Legea nr. 98/2016, incluse în Secțiunea 13 - Informarea candidaților/ofertanților, care prevăd următoarele:

- art. 214:

„(1) Autoritatea contractantă are obligația de a transmite ofertantului declarat câștigător o comunicare privind acceptarea ofertei sale, prin care își manifestă acordul de a încheia contractul de achiziție publică/acordul-cadru.

(2) (...)

(3) Autoritatea contractantă stabilește oferta câștigătoare într-un termen care să nu depășească perioada de valabilitate a ofertelor stabilită prin documentele achiziției. Prin excepție, în cazuri temeinic justificate, această perioadă se poate prelungi, aducându-se la cunoștința operatorilor economici implicați în procedură în termen de maximum două zile de la aprobarea de către conducătorul autorității contractante a deciziei de prelungire”;

- art. 215:

„(1) Autoritatea contractantă informează fiecare candidat/ofertant cu privire la deciziile luate în ceea ce privește rezultatul selecției, rezultatul procedurii, respectiv atribuirea/încheierea contractului de achiziție publică/acordului- cadru sau admiterea într-un sistem dinamic de achiziții, inclusiv cu privire la motivele care stau la baza oricărei decizii de a nu atribui un contract, de a nu încheia un acord-cadru, de a nu implementa un sistem dinamic de achiziții ori de a relua procedura de atribuire, cât mai curând posibil, dar nu mai târziu de 3 zile de la emiterea deciziilor respective.

(2) În cadrul comunicării privind rezultatul procedurii prevăzute la alin. (1), autoritatea contractantă are obligația de a cuprinde:

a) fiecărui candidat respins, motivele concrete care au stat la baza deciziei de respingere a solicitării sale de participare;

b) fiecărui ofertant respins, motivele concrete care au stat la baza deciziei de respingere a ofertei sale;

c) fiecărui ofertant care a depus o ofertă admisibilă, dar care nu a fost declarată câștigătoare, caracteristicile și avantajele relative ale ofertei/ofertelor desemnate câștigătoare în raport cu oferta sa, numele ofertantului căruia urmează să i se atribue contractul de achiziție publică sau, după caz, ale ofertantului/ofertanților cu care urmează să se încheie un acord-cadru;

d) fiecărui ofertant care a depus o ofertă admisibilă, informații referitoare la desfășurarea și progresul negocierilor și al dialogului cu ofertanții”.

În plus, Consiliul constată că, studiind dosarul cauzei la sediul CNSC, conform dispozițiilor art. 19 din Legea nr. 101/2016, autoarea contestației a luat cunoștință de modul în care au fost punctate celelalte oferte declarate admisibile, iar prin adresele nr. 3827/04.02.2020 (lot 9), nr. 3843/04.02.2020 (lot 10), nr. 3847/04.02.2020 (lotul 11) și nr. 3858/04.02.2020 (lot 12) privind comunicarea rezultatului procedurii de atribuire, autoritatea contractantă i-a comunicat contestatoarei, inclusiv, modul în care au fost punctate ofertele contracandidaților săi - ...SRL și I.I. ..., critica fiind, la data soluționării dosarului, rămasă fără obiect.

În continuare, Consiliul procedează la analiza criticii contestatoarei referitoare la faptul că ofertanții ...SRL și ...nu îndeplinesc cerința nr. 2 de la Capacitatea de exercitare a activității profesionale, sub aspectul deținerii documentelor de înregistrare DSV pentru activitatea de transport, respectiv deținerea în mod direct (fără a se baza pe resursele terților) a numărului minim de mijloace de transport pentru care trebuie prezentate documente DSV. Contestatoarea arată că cei doi ofertanți, pentru a dovedi îndeplinirea cerinței nr. 2, nu pot invoca și aduce în susținere contractele încheiate cu prestatori de servicii de transport și nici cu alți terți care oferă servicii de depozitare. Pentru a beneficia de resursele societăților pe a căror resurse se bazează, ofertanții ...SRL și ...ar fi trebuit să prezinte acorduri de asociere/ subcontractare ori de susținere din partea terților și trebuiau să declare și să depună actele solicitate de autoritatea contractantă special pentru asociați/subcontractanți/terți susținători.

Analizând stadiul procedurii de atribuire în cauză, Consiliul reține că, așa cum rezultă din documentul intitulat „Proces-verbal Ședința de evaluare nr. 29 privind evaluarea documentelor suport/dovezilor pentru demonstrarea informațiilor din DUAE”, înregistrat la autoritatea contractantă sub nr. 3487/03.02.2019, membrii Comisiei de evaluare au finalizat etapa de analiză a documentelor justificative suport DUAE și au considerat că oferta contestatoare și cei doi ofertanți criticați au demonstrat informațiile preliminare din documentele DUAE fiind declarați admiși în cadrul loturilor 9 – 12.

Prin Raportul procedurii nr. 3825/04.02.2020, aferent lotului 9, au fost desemnate ca fiind câștigătoare următoarele oferte:

- Locul 1 – ...SRL (100 puncte) – 1.399.728 lei fără TVA;
- Locul 2 – ...SRL (89,82 puncte) – 1.539.700,80 lei fără TVA, fiind întocmite totodată și comunicările privind rezultatul procedurii de atribuire, **pentru o durată a acordului-cadru de 3 ani.**

Prin Raportul procedurii nr. 3839/04.02.2020, aferent lotului 10, au fost desemnate ca fiind câștigătoare următoarele oferte:

- Locul 1 - ...SRL (100 puncte) - 1.374.472 lei fără TVA;
- Locul 2 - ...SRL (89,82 puncte) - 1.511.919,20 lei fără TVA, fiind întocmite totodată și comunicările privind rezultatul procedurii de atribuire, **pentru o durată a acordului-cadru de 3 ani.**

Prin Raportul procedurii nr. 3846/04.02.2020, aferent lotului 11, au fost desemnate ca fiind câștigătoare următoarele oferte:

- Locul 1 - ...SRL (100 puncte) - 1.365.698,40 lei fără TVA;
- Locul 2 - ...(93,45 puncte) - 1.472.812 lei fără TVA;
- Locul 3 - ...SRL (91,45 puncte) - 1.472.812 lei fără TVA, fiind întocmite totodată și comunicările privind rezultatul procedurii de atribuire, **pentru o durată a acordului-cadru de 3 ani.**

Prin Raportul procedurii nr. 3857/04.02.2020, aferent lotului 12, au fost desemnate ca fiind câștigătoare următoarele oferte:

- Locul 1 - ...SRL (100 puncte) - 799.402,56 lei fără TVA;
- Locul 2 - ...(93,45 puncte) - 862.100,80 lei fără TVA;
- Locul 3 - ...SRL (91,45 puncte) - 862.100,80 lei fără TVA, fiind întocmite totodată și comunicările privind rezultatul procedurii de atribuire, **pentru o durată a acordului-cadru de 3 ani.**

În ceea ce privește ofertantul **...SRL** - poziționat pe primul loc în clasamentul intermediar al loturilor 9, 10, 11 și 12, Consiliul constată următoarele:

Analizând DUAЕ-ul acestui ofertant, depus pentru loturile 9-12, Consiliul reține că **...SRL** a depus ofertă individual, fără asociați, terți susținători sau subcontractanți. De asemenea, Consiliul reține că la Partea IV, Criterii de selecție, lit. C) - *Utilaje, instalații și echipament tehnic*, ofertantul a menționat 15 mijloace de transport pentru care au fost menționate numerele de înmatriculare, tipurile și masa maximă admisă. Din analiza documentelor anexate DUAЕ-ului, Consiliul reține că 13 mijloace de transport sunt deținute de ...SRL - leasing/proprietate (între ...SRL și ...SRL este încheiat Contractul de prestări servicii de transport marfă nr. 510/05.09.2019 având următorul obiect: „prestarea de către transportator/prestator a serviciilor de transport rutier național cu camioane de 3,5 to MTMA - dube izoterme dotate agregat frigorific cu temperatură controlată iarnă/vară a produselor/mărfurilor expeditorului/beneficiarului prevăzute în anexa 1 la prezentul contract”), iar două aparțin societăți ...SRL. Toate mijloacele de transport sunt înregistrate ANSVSA, pentru transportul produselor alimentare de origine non-animală, 11 fiind proprietatea unor societăți de leasing, utilizator - ...SRL, două proprietatea ...SRL, iar două proprietatea ofertantului ...SRL.

Ofertantul ...SRL are în obiectul de activitate codul CAEN 4941 - Transporturi rutiere de mărfuri (autorizat) și a prezentat Documentul de înregistrare pentru siguranța alimentelor nr. 8566/07.08.2019 pentru DEPOZIT, ACTIVITĂȚI DE AMBALARE ȘI COMERȚ CU RIDICATA AL FRUCTELOR ȘI LEGUMELOR.

În etapa de evaluare DUAЕ, membrii Comisiei de evaluare au solicitat societății ...SRL următoarele clarificări, relevante în analiza prezentei critici:

1. Solicitățile de clarificări nr. 31401/30.10.2019 (lot 9), nr. 31406/30.10.2019 (lot 10), nr. 31407/30.10.2019 (lot 11) și nr. 31408/30.10.2019, identice, conțin mai multe aspecte, relevante fiind următoarele:

„2. Având în vedere cerința de calificare nr. 2 din Fișa de date – cap. Secțiunea III.1.1.b) Capacitatea de exercitare a activității profesionale (...)

Având în vedere oferta dumneavoastră în care ați prezentat documentul DUAЕ în care la partea IV: Criterii de selecție – pct. A - Capacitatea de a corespunde cerințelor – Înscrierea într-un registru profesional ați răspuns NU (...) vă solicităm să clarificați modalitatea de îndeplinire a cerinței nr. 2 - Înscrierea într-un registru profesional.

(...)

4. Având în vedere cerința de calificare nr. 2 din Fișa de date – cap. Secțiunea III.1.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională (...)

Având în vedere documentul dvs. DUAЕ în care ați declarat (...) la (...) Capacitatea tehnică și profesională – Utilaje, instalații și echipament tehnic (...)

Vă solicităm să retransmiteți documentul DUAЕ revizuit la (...) Capacitatea tehnică și profesională – Utilaje, instalații și echipament tehnic, unde veți preciza și modul în care dispuneți de mijloacele de transport precizate (contract de prestări servicii/închiriere/etc.), precum și numărul autorizațiilor pentru fiecare mijloc de transport declarat în (...) DUAЕ. (...) Vă solicităm să clarificați perioada de valabilitate a autorizațiilor pentru fiecare mijloc de transport declarat în documentul DUAЕ (...).”

Ofertanta ...SRL a răspuns prin adresele cu conținut identic nr. 31844/05.11.2019 (lot 9), nr. 31845/05.11.2019, nr. 31846/05.11.2019 (lot 11), nr. 31847/05.11.2019 (lot 12), depunând DUAЕ revizuit, la punctul 2 menționând la *Înscrierea într-un registru profesional relevant: DA* și precizând *„Autorizație Națională Sanitară Veterinară și pentru siguranța alimentelor DEPOZIT nr. 8566/07.08.2019 și Aviz de recunoaștere a grupului de producători emis de Ministerul Agriculturii și Dezvoltării Rurale nr. 17/28.03.2016”* (ambele documente fiind anexate DUAЕ-ului inițial), iar la punctul 4 - *Capacitatea tehnică și profesională –*

Utilaje, instalații și echipament tehnic, pentru cele 15 mijloace de transport, a menționat și nr. Autorizațiilor, înțelegând să anexeze în format complet și autorizațiile care îl au drept proprietar/utilizator pe ...SRL, depuse inițial nescanate în totalitate. În cadrul adreselor cu conținut identic nr. 31844/05.11.2019 (lot 9), nr. 31845/05.11.2019, nr. 31846/05.11.2019 (lot 11), nr. 31847/05.11.2019 (lot 12), ofertanta ...SRL a solicitat ca autoritatea contractantă să ia în considerare și mașinile proprii precum și „documentele prestatorului logistic SC ... SRL”, pentru care nu s-au prezentat însă niciun fel de documente la acest moment.

2. Solicitățile de clarificări nr. 31662/04.11.2019 (lot 9), nr. 31664/04.11.2019 (lot 10), nr. 31666/04.11.2019 (lot 11) și nr. 31668/04.11.2019, având conținut identic, prin care membrii Comisiei de evaluare au solicitat ofertantului în discuție să clarifice îndeplinirea cerinței de calificare privind capacitatea tehnică și profesională – Cerința nr. 2, Informații privind mijloacele de transport pe care ofertantul se angajează să le utilizeze pentru îndeplinirea acordului-cadru, pentru fiecare lot ofertat, având în vedere că în DUAЕ a declarat 15 mijloace de transport pentru toate cele patru loturi ofertate, respectiv 9 – 12.

Ofertanta ...SRL a răspuns prin adresele cu conținut identic nr. 32225/07.11.2019 (lot 9), nr. 32226/07.11.2019, nr. 32227/07.11.2019 (lot 11), nr. 32229/07.11.2019 (lot 12), precizând că analizând rutele și locațiile cele 15 mijloace de transport sunt „arhisuficiente” pentru a susține livrarea la timp conform solicitării din graficul de livrare și a caietului de sarcini. Pentru a face dovada capabilității sale de a livra produsele, ofertanta a prezentat și contractul de închiriere auto nr. 9819/ 01.08.2019 încheiat între ... SRL și ..., pe o durată de 4 ani, în care sunt menționate 4 mijloace de transport, pentru care s-au prezentat Autorizații ANSVSA și documente aferente șoferilor.

3. Solicitățile de clarificări nr. 32337/07.11.2019 (lot 9), nr. 32338/07.11.2019 (lot 10), nr. 32339/07.11.2019 (lot 11) și nr. 32341/07.11.2019, având conținut identic, prin care membrii Comisiei de evaluare au solicitat ofertantului în discuție să clarifice valabilitatea unui număr de opt documente de înregistrare pentru siguranța alimentelor privind mijloace de transport ale produselor de origine non animală și să reamită documentele respective din care să rezulte că acestea au valabilitatea înscrisă în DUAЕ-ul revizuit. De asemenea, s-a solicitat ofertantei în discuție revizuirea DUAЕ la Criteriile de selecție C: Capacitatea tehnică și profesională – Utilaje, instalații și echipament tehnic, prin precizarea și a modului în care dispune de mijloacele de transport declarate, respectiv Contractul de prestări servicii transport marfă nr. 510/05.09.2019.

Ofertanta ...SRL a răspuns prin adresele cu conținut identic nr. 32625/12.11.2019 (lot 9), nr. 32626/12.11.2019 (lot 10), nr. 32627/12.11.2019 (lot 11), nr. 32628/12.11.2019 (lot 12), confirmând valabilitatea autorizațiilor prezentate pentru mijloacele de transport și declarând pe propria răspundere că transportul produselor va fi făcut în conformitate cu prevederile legislative în vigoare. De asemenea, ofertanta în discuție a prezentat DUAЕ revizuit în cadrul căruia a menționat din nou cele 15 mijloace de transport, autorizațiile aferente și „Contractul de prestări servicii transport marfă nr. 510/05.09.2019”.

Prin Procesul-verbal nr. 32788/13.11.2019 privind evaluarea garanției de participare, a informațiilor din DUAЕ și a documentelor care îl însoțesc, precum și îndeplinirea cerințelor de calificare, membrii Comisiei de evaluare au admis oferta ...SRL în etapa de evaluare DUAЕ, pentru loturile 9 – 12.

Prin adresele nr. 36957/12.12.2019 (lot 9), nr. 36959/12.12.2019 (lot 10), nr. 37225/16.12.2019 (lot 11), nr. 37233/16.12.2019 (lot 12), membrii Comisiei de evaluare au solicitat ofertantului ...SRL prezentarea documentelor justificative care probează îndeplinirea celor sumate prin completarea DUAЕ.

...SRL a răspuns prin adresele înregistrate la autoritatea contractantă sub nr. 37873/19.12.2019 (lot 9), 37872/19.12.2019 (lot 10), nr. 37871/19.12.2019 (lot 11) și nr. 37870/19.12.2019 (lot 12) depunând documentele justificative suport DUAЕ.

Prin adresele nr. 610/09.01.2020 (lot 9), nr. 611/09.01.2020 (lot 10), nr. 612/09.01.2020 (lot 11) și nr. 613/09.01.2020 (lot 12), autoritatea contractantă a solicitat ofertantului criticat o serie de clarificări privind documentele justificative suport DUAЕ, printre aceasta regăsindu-se și cea referitoare la autorizațiile mijloacelor de transport (13 mașini) deținute de ofertant în baza contractului încheiat cu ...SRL: *„Având în vedere că în autorizațiile prezentate nu se poate identifica nr. de înmatriculare al mijlocului de transport pentru care este emisă autorizația respectivă, vă solicităm să prezentați dovada că aceste autorizații sunt corespunzătoare mijloacelor de transport declarate în documentul DUAЕ. De asemenea, vă solicităm să clarificați perioada de valabilitate a autorizațiilor prezentate de dvs. în data de 19.12.2019. În acest sens, veți prezenta dovada că toate aceste autorizații sunt valabile la momentul prezentării, având în vedere prevederile art. 34¹ alin. (15) din Ordinul nr. 111/2008”.*

...SRL a răspuns prin adresele înregistrate la autoritatea contractantă sub nr. 1570/16.01.2020 (lot 9), nr. 1568/16.01.2020 (lot 10), nr. 1566/16.01.2020 (lot 11) și nr. 1565/ 16.01.2020 (lot 12), precizând, printre altele, că autorizațiile sunt eliberate față-verso fiind scanate la fel, reatașând autorizațiile scanate corespunzător și precizând

că „se poate face orice verificare necesară pentru a se dovedi valabilitatea autorizațiilor la momentul prezentării”.

În Procesul-verbal nr. 2621/27.01.2020 (Sedința de evaluare nr. 28), membrii Comisiei de evaluare au decis să solicite Direcției Sanitar Veterinară și Pentru Siguranța Alimentelor Ilfov relații în legătură cu cele 13 autorizații aferente mașinilor deținute de ofertant în baza contractului încheiat cu ...SRL, în acest sens fiind transmisă DSVSA Ilfov adresa nr. 2623/27.01.2020.

DSVSA Ilfov a răspuns prin adresa nr. 1652/29.01.2020, înregistrată la autoritatea contractantă sub nr. 3155/30.01.2020 precizând că autorizațiile aferente celor 13 mijloace de transport sunt valabile conform prevederilor Ordinului 111/2008.

În „Procesul-verbal Ședința de evaluare nr. 29 privind evaluarea documentelor suport/dovezilor pentru demonstrarea informațiilor din DUAЕ”, înregistrat la autoritatea contractantă sub nr. 3487/03.02.2019, membrii Comisiei de evaluare au finalizat etapa de analiză a documentelor justificative suport DUAЕ prezentate de ...SRL, acest ofertant fiind declarat admis în cadrul loturilor 9 – 12.

Prin Raportul procedurii nr. 3825/04.02.2020 (aferent lotului 9), Raportul procedurii nr. 3839/04.02.2020 (aferent lotului 10), Raportul procedurii nr. 3846/04.02.2020 (aferent lotului 11) și Raportul procedurii nr. 3857/04.02.2020 (aferent lotului 12), societatea ...SRL a fost desemnată câștigătoare pe locul 1.

În ceea ce privește ofertantul **I.I. ...**, ofertant poziționat pe locul doi în clasamentul intermediar al loturilor 11 și 12, Consiliul constată următoarele:

Analizând DUAЕ-ul acestui ofertant, depus pentru loturile 11-12, Consiliul reține că ... a depus ofertă individual, fără asociați, terți susținători sau subcontractanți. De asemenea, Consiliul reține că la Partea IV, Criterii de selecție, lit. C) – *Utilaje, instalații și echipament tehnic*, ofertantul a menționat 20 mijloace de transport pentru care au fost menționate numerele de înmatriculare și numărul autorizațiilor ANSVSA.

Din analiza documentelor anexate DUAЕ-ului, Consiliul reține că 10 mijloace de transport sunt deținute de ofertant (6 proprietate și 4 leasing), iar 10 aparțin societății ...SRL (între ... și ...SRL fiind încheiate, la data de 27.08.2019, 10 contracte de închiriere a unor mijloace de transport, pe o durată de 48 de luni).

Toate mijloacele de transport sunt înregistrate ANSVSA, pentru transportul produselor alimentare de origine animal/non-animal.

Ofertantul ... are în obiectul de activitate codul CAEN 4941 - Transporturi rutiere de mărfuri (autorizat) și a prezentat Documentul de înregistrare pentru siguranța alimentelor nr. 0369/ 27.10.2014

(modificat în data de 30.08.2018) pentru DEPOZIT LEGUME ȘI FRUCTE, COMERȚ CU RIDICATA AL FRUCTELOR ȘI LEGUMELOR, ACTIVITĂȚI DE AMBALARE, VÂNZARE CU AMĂNUNTUL PRIN STANDURI, CHIOȘCURI ȘI PIETE, MANIPULĂRI.

În etapa de evaluare DUAЕ, membrii Comisiei de evaluare au solicitat ...clarificări, relevante în analiza prezentei critici fiind solicitările de clarificări nr. 31628/04.11.2019 (lot 11) și nr. 31629/04.11.2019 (lot 12), având conținut identic, prin care membrii Comisiei de evaluare au solicitat ofertantului în discuție să clarifice modul în care va dispune de personal – conducători auto, pentru cele 20 de mijloace de transport declarate în documentul DUAЕ, personal ce va asigura distribuția produselor la unitățile de învățământ pentru fiecare lot ofertat, având în vedere dispozițiile art. 24 alin. (2) din OUG nr. 44/2008, care prevede că întreprinderea individuală poate angaja cel mult 8 salariați, terțe persoane, cu contract individual de muncă și înregistrat în condițiile legii.

Ofertanta ...a răspuns prin adresele cu conținut identic nr. 554/P/06.11.2019 (lot 11) și nr. 555/P/06.11.2019, precizând că cerința nr. 2 din Fișa de date la pct. III.1.3. a) Capacitatea tehnică și/sau profesională nu face referire la faptul că operatorul economic trebuie să facă dovada că deține și un număr egal de angajați cu cel al autoutilitarelor, pentru implementarea în bune condiții a contractului. *„Această cerință (...) trebuie îndeplinită din punct de vedere logistic, în care operatorul economic să facă dovada că deține autoutilitare de transport suficiente, pentru desfășurarea în condiții optime a activității, să facă dovada ca deține și un număr suplimentar de mijloace de transport, care să-i permită înlocuirea acestora în caz de defecțiune, accident, evenimente neprevăzute, etc.*

În cadrul documentației de atribuire, în Fișa de informații generale am prezentat faptul că suntem întreprindere individuală și respectăm regimul juridic al acesteia. În cadrul listei privind personalul tehnic de care dispune societatea am prezentat că pentru implementarea contractului vor fi implicați 8 angajați și d-nul. Amariei Petru care este Reprezentant legal al acesteia și nu există obligația să fie angajat, având în vedere faptul că este titularul întreprinderii individuale.

Facem precizarea că ...pentru cele 2 loturi la care a depus ofertă, pentru implementarea acordului cadru, se încadrează cu numărul de personal prezentat în cadrul propunerii tehnice, având în vedere Graficul de distribuție propus în cadrul ofertei tehnice, care a fost întocmit în conformitate cu cerințele prezentate în Caietul de sarcini, Capitolul «Propunerea tehnică va conține: «Ofertanții vor prezenta graficul de distribuție al produselor pe fiecare lot ofertat în parte, însoțit de orarul de distribuție astfel încât să se încadreze în intervalul specificat și anume: orele 7:00-10:00, inclusiv zilele din săptămână când vor fi

livrate și distribuite la unitățile de învățământ» și Răspunsul consolidat la solicitarea de clarificări cu nr. 28870/07.10.2019 în care ne informați că: «Astfel, în conformitate cu documentația de atribuire, modul de distribuție este lăsat la latitudinea ofertanților care trebuie să țină cont de perioada de consum a produselor oferite, specificată în Caietul de sarcini».

În Graficul de distribuție prezentat, ...a declarat că distribuția de fructe se va realiza în zilele de Luni/marți/miercuri în intervalul orar 07:00-10:00, astfel încât copii/elevii să beneficieze de 2 porții de mere/săptămână în zilele de miercuri și vineri.

Având în vedere faptul că distribuția de fructe în școli se va realiza în cele 3 zile ale săptămânii: luni, marți și miercuri, considerăm că l.l. ...are capacitatea de a se încadra în graficul propus și a distribui fructele în școli în intervalul orar 07:00-10:00.

Pentru conformitate va atașăm la prezenta graficul de distribuție pentru lotul 11/lotul 12-Zona III Mere/Zona IV Mere, împărțit pe trasee, școli, autoutilitare de transport și personal.

Facem precizarea că, a impune de către autoritatea contractantă la un contract de furnizare produse, a unui anumit număr de angajați este o condiție restrictivă, care încalcă Principiul proporționalității și al Tratatului egal din Legea 98/2016 privind achizițiile publice. În conformitate cu prevederile Principiului asumării răspunderii din Legea 98/2016 privind achizițiile publice, cu modificările și completările ulterioare, operatorul economic este singurul în măsură să-și organizeze activitatea de distribuție, având totodată obligația să facă dovada că poate implementa și desfășura un contract de furnizare produse, astfel încât să respecte condițiile impuse prin documentația de atribuire și asumate prin oferta depusă.

Analizând «Documentația standardizată de atribuire a contractelor/acordurilor-cadru de furnizare a fructelor, legumelor și produselor lactate și produselor de panificație în cadrul Programului pentru școli al României», în baza căreia ați organizat această procedură de achiziție publică, menționăm că niciunde în conținutul ei, nu se impune cerința ca operatorii economici să facă dovada că dețin un număr egal de angajați cu cel al autoutilitarelor de transport de care dispune societatea. Se solicită ca ofertanții să prezinte personalul tehnic pe care îl propun pentru implementarea contractului-cerință pe care ...a respectat-o prezentând documentele solicitate.

Prin Procesul-verbal nr. 32788/13.11.2019 privind evaluarea garanției de participare, a informațiilor din DUAE și a documentelor care îl însoțesc, precum și îndeplinirea cerințelor de calificare, membrii Comisiei de evaluare au admis oferta ...în etapa de evaluare DUAE, pentru loturile 11 – 12.

Prin adresele nr. 37223/16.12.2019 (lot 11), nr. 37231/16.12.2019 (lot 12), membrii Comisiei de evaluare au solicitat ofertantului ...prezentarea documentelor justificative care probează îndeplinirea celor asumate prin completarea DUAЕ.

...a răspuns prin adresele înregistrate la autoritatea contractantă sub nr. 37485/17.12.2019 (lot 11) și nr. 37486 (lot 12) depunând documentele justificative suport DUAЕ.

În „Procesul-verbal Ședința de evaluare nr. 29 privind evaluarea documentelor suport/dovezilor pentru demonstrarea informațiilor din DUAЕ”, înregistrat la autoritatea contractantă sub nr. 3487/03.02.2019, membrii Comisiei de evaluare au finalizat etapa de analiză a documentelor justificative suport DUAЕ prezentate de I.I. ..., acest ofertant fiind declarat admis în cadrul loturilor 11 – 12.

Prin Raportul procedurii nr. 3846/04.02.2020 (aferent lotului 11) și Raportul procedurii nr. 3857/04.02.2020 (aferent lotului 12), ...a fost desemnată câștigătoare pe locul 2.

Verificând prevederile documentației de atribuire, Consiliul reține următoarele dispoziții relevante în analiza prezentei critici:

În Fișa de date a achiziției, la punctul III.1.1.b) - Capacitatea de exercitare a activității profesionale - Informații și formalități necesare pentru evaluarea respectării cerințelor menționate, autoritatea contractantă a menționat următoarele:

„Conform prevederilor art.180 alin. (1) din Legea 98/2016 – cerințele se aplică prin raportare la fiecare lot în parte.

Cerința nr. 1 – pentru toate loturile

*Operatorii economici care depun oferta trebuie să dovedească o formă de înregistrare în condițiile legii din țara rezidentă, din care să reiasă că operatorul economic este legal constituit, că nu se află în niciuna din situațiile de anulare a constituirii, precum și faptul că are capacitatea profesională **de a realiza activitățile ce fac obiectul acordului-cadru.***

În cazul ofertanților nerezidenți, aceștia vor prezenta orice documente edificatoare din care să rezulte forma de înregistrare sau apartenența din punct de vedere profesional în țara de origine, iar documentele vor fi însoțite de traducerea autorizației în limba română.

Modalitate de îndeplinire:

Se va completa DUAЕ de către operatorii economici (ofertanți/ofertanți asociați/subcontractanți/terți susținători) participanți la procedura de atribuire cu informațiile solicitate de către Autoritatea Contractantă – informații referitoare la îndeplinirea cerințelor privind capacitatea de exercitare a activității profesionale.

La solicitarea autorității contractante doar ofertanții clasați pe primele 3 locuri în clasamentul intermediar întocmit după finalizarea

etapei de licitație electronică vor prezenta documentele justificative care probează îndeplinirea celor asumate prin completarea DUAЕ, respectiv Certificatul constatator eliberat de Registrul Comerțului de pe lângă Tribunalul Teritorial. Datele din document vor fi valabile la momentul prezentării.

Cerința se aplică inclusiv pentru subcontractanți și/sau terți susținători care completează informațiile aferente situației lor la nivelul unui DUAЕ distinct și asociații.

Se vor depune odată cu depunerea DUAЕ, următoarele documente: angajamentul ferm al terțului susținător din care rezultă modul efectiv în care se va materializa susținerea acestuia, a acordului de subcontractare și/sau a acordului de asociere, după caz.

Nedepunerea acestora odată cu DUAЕ, constituie temei pentru solicitarea de clarificări pentru eventualele inadvertențe de formă ale informațiilor cuprinse în secțiunile DUAЕ, atât ale ofertantului, cât și ale subcontractantului/terțului susținător, acest lucru fiind necesar pentru a asigura desfășurarea corespunzătoare a procedurii de atribuire.

Cerința nr. 2 – pentru loturile de produse de panificație și mere, respectiv lot 1, lot 2, lot 3, lot 4, lot 9, lot 10, lot 11 și lot 12:

Prezentarea documentului de înregistrare pentru siguranța alimentelor emis de direcția județeană sanitară veterinară pentru siguranța alimentelor. (conform Ordinului ANSVSA nr. 111 din 16 decembrie 2008 privind aprobarea Normei sanitare veterinare și pentru siguranța alimentelor privind procedura de înregistrare sanitară veterinară și pentru siguranța alimentelor a activităților de obținere și de vânzare directă și/sau cu amănuntul a produselor alimentare de origine animală sau nonanimală, precum și a activităților de producție, procesare, depozitare, transport și comercializare a produselor alimentare de origine nonanimală).

(...)”.

Tot în Fișa de date a achiziției, la punctul III.1.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională, se regăsește cerința nr. 2 - Informații privind mijloacele de transport pe care ofertantul se angajează să le utilizeze pentru îndeplinirea acordului-cadru, care prevede următoarele:

„Ofertantul dispune de cel puțin:

(...)

lot 9 - 8 mijloace de transport

lot 10 - 8 mijloace de transport

lot 11 - 8 mijloace de transport

lot 12 - 6 mijloace de transport

autorizate conform Ordinului nr.111/2008, actualizat;

(...)

Modalitatea de îndeplinire:

Se va completa DUAE de către operatorii economici participanți la procedura de atribuire (ofertanți/ofertanți asociați/subcontractanți/ terți susținători) cu informațiile ce descriu mijloacele de transport autorizate pe care urmează să le utilizeze.

La solicitarea autorității contractante doar ofertanții clasati pe primele 3 locuri în clasamentul intermediar întocmit la finalizarea evaluării ofertelor, respectiv după etapa de licitație electronică vor prezenta documentele justificative care probează îndeplinirea celor asumate prin completarea DUAE.

Documentele trebuie să demonstreze că operatorul economic are la dispoziție mijloace de transport adecvate, autorizate conform Ordinului Autorității Naționale Sanitar Veterinară și pentru Siguranța Alimentelor nr. 111/2008/Ordinului președintelui Autorității Naționale Sanitare Veterinare și pentru Siguranța Alimentelor nr. 57/2010 (documente care confirmă modul de dispunere a acestora - contract de închiriere, comodat, leasing, contract prestări servicii etc) și copia documentului de autorizare la autoritatea competentă, valabil la data prezentării.

(...)”.

Aceste dispoziții ale documentației de atribuire respectă întocmai dispozițiile Ordinului comun nr. 19/37/2018 emis de ministrul Agriculturii și Dezvoltării Rurale și președintele ANAP, privind aprobarea documentației standardizate de atribuire a contractelor/acordurilor-cadru de furnizare a fructelor, legumelor și produselor lactate și produselor de panificație în cadrul Programului pentru școli al României.

Prevederile documentației de atribuire nu au fost contestate de către ofertați în termenul legal avut la dispoziție, astfel că acestea și-au dobândit forța obligatorie atât pentru ofertanți, care aveau obligația de a prezenta oferta în conformitate cu cerințele stabilite în documentația de atribuire, cât și pentru autoritatea contractantă, care avea obligația de a verifica conformitatea ofertelor prin raportare la cerințele expres stabilite în documentația de atribuire.

Potrivit art. 123 alin. (1) în HG nr. 395/2016, „Ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire (...)”.

Analizând dispozițiile Fișei de date a achiziției, punctul III.1.1.b) – Capacitatea de exercitare a activității profesionale, Consiliul reține că, în ceea ce privește cerințele 1 și 3, se regăsesc următoarele mențiuni:

- cerința nr. 1 – „Modalitate de îndeplinire: Se va completa DUAE de către operatorii economici (ofertanți/ofertanți asociați/

subcontractanți/ terți susținători) participanți la procedura de atribuire cu informațiile solicitate de către Autoritatea contractantă (...)"

- cerința nr. 3 - „Modalitatea prin care poate fi demonstrată îndeplinirea cerinței: Operatorul economic (lider, asociat, subcontractant) se va completa DUAE cu informațiile aferente situației lui”, **informații care nu se regăsesc în referire la cerința 2.**

Analizând documentele depuse în procedură de către ofertanții criticați ...SRL și I.I. ..., Consiliul constată că aceștia au în obiectul de activitate codul CAEN 4941 - Transporturi rutiere de mărfuri (autorizat) și au prezentat:

- ...SRL:

- Documentul de înregistrare pentru siguranța alimentelor nr. 8566/07.08.2019 pentru DEPOZIT, ACTIVITĂȚI DE AMBALARE ȘI COMERȚ CU RIDICATA AL FRUCTELOR ȘI LEGUMELOR;

- pentru mijloacele de transport proprietatea ...SRL dovada că acestea sunt înregistrate ANSVSA [Document de înregistrare pentru siguranța alimentelor privind mijloacele de transport al produselor alimentare de origine non animală nr. 44/03.09.2015 (autoremorcă) și Document de înregistrare pentru siguranța alimentelor privind mijloacele de transport al produselor alimentare de origine non animală nr. 43/03.09.2015 (semiremorcă)]

- I.I.:

- Documentul de înregistrare pentru siguranța alimentelor nr. 0369/ 27.10.2014 (modificat în data de 30.08.2018) pentru DEPOZIT LEGUME ȘI FRUCTE, COMERȚ CU RIDICATA AL FRUCTELOR ȘI LEGUMELOR, ACTIVITĂȚI DE AMBALARE, VÂNZARE CU AMĂNUNTUL PRIN STANDURI, CHIOȘCURI ȘI PIEȚE, MANIPULĂRI;

- pentru cele 10 mijloace de transport deținute de ofertant (6 proprietate și 4 leasing), dovada că acestea sunt înregistrate ANSVSA, respectiv:

- Autorizație ANSVSA nr. 1954/09.10.2018;
- Autorizație ANSVSA nr. 1953/09.10.2018;
- Autorizație ANSVSA nr. 0705/09.10.2018;
- Autorizație ANSVSA nr. 0700/09.10.2018;
- Autorizație ANSVSA nr. 0696/09.10.2018;
- Autorizație ANSVSA nr. 1952/09.10.2018;
- Autorizație ANSVSA nr. 0702/09.10.2018;
- Autorizație ANSVSA nr. 0704/09.10.2018;
- Autorizație ANSVSA nr. 1951/09.10.2018;
- Autorizație ANSVSA nr. 2041/25.03.2019

Având în vedere cele mai sus menționate, Consiliul constată că cei doi ofertanți criticați îndeplinesc cerințele 1 și 2 din Fișa de date a achiziției, punctul III.1.1.b) - Capacitatea de exercitare a activității profesionale. Ambii ofertanți criticați au dovedit faptul că sunt autorizați ANSVSA, iar pentru activitatea de transport dețin mijloace de transport

proprii, aspect care dovedește că pot derula în mod legal distribuția produselor oferite. Faptul că aceștia nu dețin sub nume propriu **toate** mijloacele de transport menționate în DUAЕ nu este de natură a afecta îndeplinirea cerinței nr. 2, și anume: ***„Prezentarea documentului de înregistrare pentru siguranța alimentelor emis de direcția județeană sanitară veterinară pentru siguranța alimentelor. (conform Ordinului ANSVSA nr. 111 din 16 decembrie 2008 privind aprobarea Normei sanitare veterinare și pentru siguranța alimentelor privind procedura de înregistrare sanitară veterinară și pentru siguranța alimentelor a activităților de obținere și de vânzare directă și/sau cu amănuntul a produselor alimentare de origine animală sau nonanimală, precum și a activităților de producție, procesare, depozitare, transport și comercializare a produselor alimentare de origine nonanimală).*”**

(...).”

Relevant în prezenta procedură de atribuire este faptul că în Fișa de date a achiziției, la punctul III.1.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională, se regăsește cerința nr. 2 - Informații privind mijloacele de transport pe care ofertantul se angajează să le utilizeze pentru îndeplinirea acordului-cadru, în cuprinsul căreia se menționează, printre altele, și faptul că: ***„Documentele trebuie să demonstreze că operatorul economic are la dispoziție mijloace de transport adecvate, autorizate conform Ordinului Autorității Naționale Sanitar Veterinară și pentru Siguranța Alimentelor nr. 111/2008/ Ordinului președintelui Autorității Naționale Sanitare Veterinare și pentru Siguranța Alimentelor nr. 57/2010 (documente care confirmă modul de dispunere a acestora - contract de închiriere, comodat, leasing, contract prestări servicii etc) și copia documentului de autorizare la autoritatea competentă, valabil la data prezentării”***.

Astfel, cu respectarea cerinței mai sus menționată, ...SRL a suplimentat cele două mijloace de transport (proprietatea sa) cu 13 mijloace de transport deținute de ...SRL – leasing/proprietate. În acest context, Consiliul reține că între ...SRL și ...SRL este încheiat Contractul de prestări servicii de transport marfă nr. 510/05.09.2019 având următorul obiect: „prestarea de către transportator/prestator a serviciilor de transport rutier național cu camioane de 3,5 to MTMA – dube izoterme dotate agregat frigorific cu temperatură controlată iarnă/vară a produselor/mărfurilor expeditorului/ beneficiarului prevăzute în anexa 1 la prezentul contract”), iar ...a suplimentat, de asemenea, **cu respectarea cerințelor documentației de atribuire**, cele 10 mijloace de transport deținute de ofertant (6 proprietate și 4 leasing), cu alte 10 aparținând societății ...SRL. În acest context, Consiliu reține că între ... și ...SRL au fost încheiate, la data de 27.08.2019, 10 contracte de închiriere a unor mijloace de transport.

În ceea ce privește critica autoarei contestației referitoare la faptul că cei doi ofertanți ar fi trebuit, pentru ...SRL (transportator alături de ofertant) și ...SRL (locator pentru 10 mijloace de transport) „să prezinte acorduri de asociere/ subcontractare ori de susținere din partea terților și trebuiau să declare și să depună actele solicitate de autoritatea contractantă special pentru asociați/ subcontractanți/terți susținători”, Consiliul o apreciază ca fiind eronată, având în vedere specificul prezentei proceduri de atribuire în care autoritatea contractantă a permis ca ofertanții să prezinte, ca dovadă a îndeplinirii cerinței nr. 2 - Informații privind **mijloacele de transport** pe care ofertantul se angajează să le utilizeze pentru îndeplinirea acordului-cadru [Fișa de date a achiziției, punctul III.1.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională], orice fel de documente care confirmă **„modul de dispunere a acestora - contract de închiriere, comodat, leasing, contract prestări servicii etc.)**. A admite punctul de vedere al contestatoarei, ar însemna ignorarea cerinței anterior menționată, care însă are caracter obligatoriu.

Astfel, având în vedere cele mai sus menționate, Consiliul apreciază ca fiind neîntemeiată această critică a contestatoarei.

În continuare, Consiliul procedează la analiza criticii contestatoarei referitoare la faptul că ofertantul ...ar fi trebuit exclus din procedură întrucât, pentru acest ofertant sunt publicate de autoritățile contractante în SICAP mai multe documente negative relativ la neîndeplinirea/rezilierea contractelor pe care le-a avut de executat în urma atribuirii. Se mai arată că printre acestea, se află și un document constatat emis de „Autoritatea pentru Protecția Socială Iași, necontestat”.

Analizând DUAE-ul depus în procedură de I.I. ..., Partea III – Motive de excludere, C- Motive legate de insolvență, conflict de interese sau abateri profesionale, Consiliul reține că atât la poziția „Vinovat de comiterea unei abateri profesionale grave” cât și la poziția „Încetare anticipată, daune-interese sau alte sancțiuni comparabile” ofertantul a menționat „NU”.

Prin Procesul-verbal nr. 32788/13.11.2019 privind evaluarea garanției de participare, a informațiilor din DUAE și a documentelor care îl însoțesc, precum și îndeplinirea cerințelor de calificare, membrii Comisiei de evaluare au admis oferta ...în etapa de evaluare DUAE, pentru loturile 11 – 12.

Prin adresa înregistrată la autoritatea contractantă sub nr. 34981/29.11.2019, ofertanta contestatoare a comunicat ... faptul că în SEAP se regăsesc, pentru ofertantul criticat, documente constatatoare negative referitoare la îndeplinirea obligațiilor contractuale pentru următoarele proceduri:

- Procedura simplificată – SCN1039509 – Direcția de Asistență Socială Iași (nr. document constatator AD 1010308);
- Licităția deschisă – CN1005514 – Direcția Generală de Asistență Socială și Protecția Copilului Cluj (nr. document constatator AD 1011835);
- Licităția deschisă – CN1004182 – Direcția Generală de Asistență Socială și Protecția Copilului Iași (nr. document constatator AD 1010315);

Totodată, ...SRL a adus la cunoștință autorității contractante faptul că pe rolul Tribunalului Suceava se află spre soluționare cererea de recurs, în care ...are calitatea de recurent în proces cu DGASPC Botoșani.

Prin adresele nr. 35725/04.12.2019 (lot 11) și nr. 35727/04.12.2019 (lot 12), autoritatea contractantă a solicitat ofertantului ...clarificarea următoarelor aspecte:

„(...) Având în vedere că în sistemul SICAP/SEAP - secțiunea Documente constatatoare pentru operatorul economic ...sunt publicate patru documente constatatoare - tip document reziliere contract, respectiv:

- Document Constatator: [AD1011835] publicat în data de 16.10.2019 14:02 - Legume, fructe pentru rezidenții din cadrul centrelor DGASPC Cluj - ANULAT - DATA ANULUARE 14 nov. 2019, MOTIV ANULUARE - Nu au fost respectate prevederile art. 166 alin. (5) din HG 395/2016 Privind normele de aplicare a Legii 98/2016 - autoritate contractantă Direcția Generală de Asistență Socială și Protecția Copilului Cluj

- Document Constatator: [AD1010315] publicat în data de 03.09.2019 10:17 - ACORD CADRU DE FURNIZARE LEGUME PENTRU ÎNSILOZAT ȘI ZARZAVAT - ANULAT - DATA ANULUARE 18 nov. 2019, MOTIV ANULUARE: înregistrare pe rolul Tribunalului Suceava la data de 16.10.2019 a dosarului 3071/86/2019, având ca obiect anularea actului administrativ nr. 7192/12.03.2019 de către II ... - autoritate contractantă Direcția Generală de Asistență Socială și Protecția Copilului Iași

- Document Constatator: [AD1010308] publicat în data de 03.09.2019 09:25 - Achiziție publică de produse alimentare și transportul acestora - autoritate contractantă DIRECȚIA DE ASISTENȚĂ SOCIALĂ IAȘI;

- Document Constatator: [AD1007252] publicat în data de - Cartofi de consum roșii, calitatea I - autoritate contractantă UNIVERSITATEA BABES-BOLYAI

Având în vedere că, pe portalul Tribunalul Suceava operatorul economic ...figurează ca parte în următoarele dosarele:

- în dosarul nr. 2068/86/2019 prin Hotărâre 725/2019 din 24.10.2019. Se Admite în parte cererea. Respinge capetele de cerere 1 și 2 ca nefondate. Obligă pârâta la retragerea publicării din SEAP a documentului constatator nr. 4579/25.02.2019. Obligă pârâta la plata către reclamantă a sumei de 350 lei cu titlu de cheltuieli de judecată. Cu drept de recurs în termen de 15 zile de la comunicare. Recursul se depune la Tribunalul Suceava, pârât DIRECȚIA GENERALĂ DE ASISTENȚĂ SOCIALĂ ȘI PROTECȚIA COPILULUI BOTOȘANI

- în dosarul nr. 2069/86/2019 prin Hotărâre 561/2019 10.09.2019 se Respinge cererea ca nefondată. Cu drept de recurs în termen de 5 zile de la comunicare. Recursul se depune la Tribunalul Suceava. Pronunțată azi, 10.09.2019, prin punerea soluției la dispoziția părților prin mijlocirea grefei instanței, pârât DIRECȚIA GENERALĂ DE ASISTENȚĂ SOCIALĂ ȘI PROTECȚIA COPILULUI BOTOȘANI

- în dosarul nr. 3071/86/2019 următoarea ședință 09.01.2020, pârât DIRECȚIA GENERALĂ DE ASISTENȚĂ SOCIALĂ ȘI PROTECȚIA COPILULUI IAȘI.

Vă solicităm să clarificați neîncadrarea operatorului economic ...în motivele de excludere prevăzute la art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice actualizată: (...)

De asemenea, având în vedere art. 171 alin. (1) vă solicităm să prezentați dovezi care să arate că măsurile luate de operatorul economic ...sunt suficiente pentru a-și demonstra în concret credibilitatea prin raportare la motivul de excludere prevăzut la art. 167 alin. (1) lit. g), acolo unde este cazul”.

...a răspuns prin adresa nr. 598/P/06.12.2019, înregistrată la autoritatea contractantă sub nr. 36107/09.12.2019 (lot 11) și prin adresa nr. 599/P/06.12.2019, înregistrată la autoritatea contractantă sub nr. 36108/09.12.2019 (lot 12), precizând următoarele:

- În ceea ce privește Documentul Constatator: [AD1011835] publicat în data de 16.10.2019 14:02 și Document Constatator: [AD1010315] publicat în data de 03.09.2019 10:17, ofertanta în discuție a explicat împrejurările în care au fost retrase din SEAP de cele două autorități contractante și a arătat că nu produc efecte juridice;

- „3. În ceea ce privește Documentul Constatator: [AD1010308] publicat în data de 03.09.2019 09:25 - Achiziție publică de produse alimentare și transportul acestora — autoritate contractantă DIRECȚIA DE ASISTENȚĂ SOCIALĂ IAȘI, facem următoarele precizări:

Împotriva Documentului constatator nr. 23829 din 2.08.2019 întocmit de autoritatea contractantă - Direcția de Asistență Socială Iași, în lumina art. 171 din Legea 98/2016, operatorul economic a demarat măsuri concrete pentru a-și demonstra credibilitatea, prin parcurgerea procedurii prevăzute de Legea 554/2004 a contenciosului administrativ,

etapa atinsă, fiind cea a procedurii premergătoare fixării primului termen de judecată în dosarul cu nr. 3624/86/2019 înregistrat pe rolul Tribunalului Suceava.

De asemenea, documentul constatator nr. 23829 din 2.08.2019 fiind publicat în SEAP cu nerespectarea dispozițiilor art. 166 alin. (5) din HG 395/2016, autoritatea contractantă refuzând prin răspunsul la plângerea prealabilă înregistrat sub nr. 36852 din 18.11.2019, retragerea publicării acestuia, am formulat, pe rolul Tribunalului Suceava și cerere suspendare act administrativ, dosar nr. 3625/86/2019, potrivit art. 14 din Legea 554/2004, prin care am solicitat suspendarea efectelor juridice ale acestuia.

În acest sens, vă atașăm certificate de grefă, eliberate de Tribunalul Suceava - Secția de contencios administrativ și fiscal, din care rezultă măsurile concrete întreprinse de operatorul economic, în vederea demonstrării credibilității, potrivit art. 171 din Legea 98/2016.

Vă arătăm că, cererile de chemare în judecată au fost formulate și înregistrate pe rolul Tribunalului Suceava, ca urmare a solicitării de clarificări a autorității contractante, tocmai pentru a suplimenta măsurile concrete întreprinse deja în vederea demonstrării credibilității prin raportare la motivul de excludere prevăzut de art. 167 lit. g) din Legea 98/2016.

Deși ne aflăm încă în termenul de prescripție de 6 luni, prevăzut de art. 11 din Legea 554/2004, am înregistrat cererea de anulare act administrativ, dosar 3624/86/2019 și suspendare act administrativ, dosar 3625/86/2019, având în vedere că, Documentul constatator nr. 23829 din 2.08.2019 își produce efectele juridice, prin publicarea acestuia în SEAP, aducând prejudicii de imagine și credibilitate operatorului economic în relațiile sale contractuale cu autoritățile contractantei

4. Document Constatator: [AD1007252] publicat în data de - Cartofi de consum roșii, calitatea I - autoritate contractantă UNIVERSITATEA BABES-BOLYAI împotriva Documentului constatator nr. 15486 din 20.05.2019 întocmit de autoritatea contractantă - UNIVERSITATEA BABES-BOLYAI, în lumina art. 171 din Legea 98/2016, operatorul economic a demarat măsuri concrete pentru a-și demonstra credibilitatea, prin parcurgerea procedurii prevăzute de Legea 554/2004 a contenciosului administrativ, etapa atinsă, fiind cea a procedurii premergătoare fixării primului termen de judecată în dosarul cu nr. 3626/86/2019 înregistrat pe rolul Tribunalului Suceava.

De asemenea, documentul constatator nr. 15486 din 20.05.2019 fiind publicat în SEAP cu nerespectarea dispozițiilor art. 166 alin. (5) din HG 395/2016, autoritatea contractantă refuzând prin răspunsul la plângerea prealabilă având nr. 36852 din 18.11.2019, retragerea publicării acestuia, am formulat, pe rolul Tribunalului Suceava și cerere

de suspendare act administrativ, dosar 3627/86/2010, în baza art. 14 din Legea 554/2004, prin care am solicitat suspendarea efectelor juridice ale acestuia.

În acest sens, vă atașăm certificate de grefă, eliberate de Tribunalul Suceava - Secția de contencios administrativ și fiscal, din care rezultă măsurile concrete întreprinse de operatorul economic, în vederea demonstrării credibilității, potrivit art. 171 din Legea 98/2016.

Astfel, apreciem că, documentul constatator nu poate reprezenta în lumina art. 167 lit. g) din Legea 98/2016 un motiv de excludere de la procedura de atribuire, din moment ce, împotriva acestuia au fost demarate, potrivit art. 171 din Legea 98/2016 măsuri concrete și suficiente pentru a ne demonstra credibilitatea.

5. Referitor la Documentul constatator nr. 4579 din 25.02.2019 întocmit de autoritatea contractantă DGASPC Botoșani, vă învederăm următoarele:

Împotriva documentului constatator au fost demarate, de asemenea, toate măsurile concrete pentru anularea acestuia, dar și a retragerii din SEAP, prin formularea și înregistrarea pe rolul Tribunalului Suceava, a unei cereri de revocare a actului administrativ, având nr. 2068/86/2019 și a unei cereri de suspendare a actului administrativ, având nr. 2069/86/2019.

Cererea privind suspendarea actului administrativ, a fost respinsă pe fond, prin Sentința nr. 561 din 10.09.2019 a Tribunalului Suceava, însă a fost atacată prin înregistrarea recursului, stabilindu-se termen la data de 17.12.2019 la Curtea de Apel Suceava.

În ceea ce privește cererea de anulare a actului administrativ, înregistrată sub nr. 2068/86/2019, aceasta a fost admisă în parte de instanța de fond, pârâta, DGASPC Botoșani, fiind obligată la retragerea din SEAP a documentului constatator.

Pârâta, la solicitarea noastră, nu s-a conformat dispozițiilor sentinței nr. 725 din 24.10.2019 a Tribunalului Suceava, motivând că, aceasta nu este definitivă.

Împotriva Sentinței nr. 725 din 24.10.2019 a Tribunalului Suceava, urmează să formulăm recurs, aflându-ne încă în termenul prevăzut de dispozițiile Codului de procedură civilă.

Apreciem astfel, referitor la Documentul constatator nr. 4579 din 25.02.2019 emis de DGASPC Botoșani, că ne aflăm încă în procedura de contestare a actului administrativ, prevăzută de Legea 554/2004 a contenciosului administrativ, motiv pentru care considerăm că documentul constatator nu poate reprezenta în lumina art. 167 lit. g) din Legea 98/2016 un motiv de excludere de la procedura de atribuire, împotriva acestuia fiind demarate, potrivit art. 171 din Legea 98/2016 măsuri concrete și suficiente pentru a ne demonstra credibilitatea.

(...) ținem să vă informăm că documentele constatoare la care faceți referire au fost eliberate pentru contracte de achiziție publică care s-au derulat pentru un alt tip de activitate/obiect de activitate decât cel pentru care s-a depus prezenta oferta și cu valori mult mai mici decât al prezentei proceduri.

Pentru contracte cu activități similare de furnizare fructe în cadrul Programului pentru școli al României, ...și-a îndeplinit obligațiile contractuale, drept pentru care vă atașăm documentele constatoare eliberate de autoritățile contractante care au fost beneficiare în cadrul Programului de furnizare fructe în școli și ...a avut calitatea de prestator-furnizor. Ținând cont de art. 2 din Legea 98/2016 privind achizițiile publice, cu modificările și completările ulterioare, în baza Principiului Proportionalității, vă comunicăm faptul că ...are publicate pe platforma electronică SICAP și vechiul SEAP un număr de 238 de documente constatoare din care rezultă că în proporție de 97% din contractele de achiziție publică, acestea au fost onorate. Procentul de 97% se referă strict la numărul de documente publicate în SEAP, nu și la volumul activităților prestate sau valoarea contractelor respective. Având în vedere faptul că informațiile despre documentele constatoare emise de autoritățile contractante sunt transparente, fiind publicate în SICAP/SEAP, în cazul în care veți considera necesar, aveți posibilitatea să verificați veridicitatea informațiilor prezentate, că documentele constatoare pozitive eliberate pentru ...sunt în proporție de peste 97%, complexitatea acestora și valoarea financiară este mult mai mare decât valoarea contractelor pentru care ne-ați solicitat clarificări și suntem în momentul de față în proceduri de contestare.

(...) ...a întreprins toate măsurile necesare și legale în vederea dovedirii credibilității prin raportare la motivul de excludere prevăzut la art. 167 alin. (1) lit. g, drept pentru care vă atașăm:

a) Documentele doveditoare privind începerea procedurii privind plângerea prealabilă formulată împotriva Documentului constatator nr. 24814 din 16.10.2019, eliberat de DGASPC Cluj.

b) Documente doveditoare - Citație cu termen de judecată a dosarului 3071/86/2019, având ca obiect anularea actului administrativ nr. 7192/12.03.2019 de către II ... — autoritate contractantă Direcția Generală de Asistență Socială și Protecția Copilului Iași.

c) Certificate de grefă eliberate de Tribunalul Suceava, Secția de Contencios Administrativ și Fiscal referitoare la revocarea și suspendarea Documentului constatator nr. 23829/02.08.2019 eliberat de Direcția Generală de Asistență Socială Iași.

d) Certificate de grefă eliberate de Tribunalul Suceava, Secția de Contencios Administrativ și Fiscal referitoare la revocarea și suspendarea

Documentului constatator nr. 15486/20.05.2019 eliberat de Universitatea Babes Bolyai.

e) Certificat de grefă eliberat de Tribunalul Suceava, Secția de Contencios Administrativ și Fiscal care atestă obligarea DGASPC Botoșani la retragerea publicării documentului constatator nr. 4579/25.02.2019”.

În concluzie, prin atașarea certificatelor de grefă eliberate de Tribunalul Suceava, a dovezilor de comunicare prin care am arătat că, am întreprins măsurile legale împotriva Documentelor constatatoare menționate mai sus, apreciem că ne-am demonstrat în mod concret credibilitatea prin raportare la motivele de excludere, așa cum sunt precizate la art. 171 alin. (3) din Legea 98/2016.

Ținând cont de cele prezentate mai sus și a actelor atașate la prezenta, considerăm că în momentul de față ...nu se afla sub incidența art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea 98/2016 privind achizițiile publice, (...) și nu poate fi exclus din procedura de atribuire (...) deoarece documentele constatatoare pentru care ați solicitat clarificări nu sunt definitive și în prezent se află în termenul de soluționare a contestațiilor”.

Răspunsul ofertantului a fost analizat de către membrii Comisiei de evaluare în cadrul Procesului-verbal nr. 36263/09.12.2019 „privind evaluarea propunerilor financiare, inclusiv verificarea conformității acestora cu propunerile tehnice – Ședința de evaluare nr. 14”, aceștia decizând în unanimitate că ofertantul ...nu se încadrează în niciun motiv de excludere prevăzut la art. 167 din Legea nr. 98/2016.

Prin adresele nr. 37223/16.12.2019 (lot 11) și nr. 37231/16.12.2019 (lot 12), membrii Comisiei de evaluare au solicitat ofertantului ...prezentarea documentelor justificative care probează îndeplinirea celor asumate prin completarea DUAЕ.

...a răspuns prin adresele înregistrate la autoritatea contractantă sub nr. 37485/17.12.2019 (lot 11) și nr. 37486 (lot 12) depunând documentele justificative suport DUAЕ.

În cadrul Procesului-verbal nr. 605/09.01.2020 „Ședința de evaluare nr. 22 privind evaluarea documentelor suport/dovezilor pentru demonstrarea informațiilor din DUAЕ”, membrii Comisiei de evaluare au decis să solicite ofertantei I.I. ..., pentru loturile 11 și 12 „clarificări privind situația documentelor constatatoare negative și contestate (pg.35 din procesul-verbal – 4890 dosarul achiziției publice)”.

În acest sens, au fost transmise ofertantei ...adresele nr.615/09.01.2020 (lot 11) și nr. 614/09.01.2020 (lot 12), având un conținut identic cu adresele nr. 35725/04.12.2019 (lot 11) și nr. 35727/04.12.2019 (lot 12), excepție făcând expresia „Având în vedere documentele justificative suport DUAЕ prezentate de dvs.”, care nu se regăsește în cadrul adreselor din 04.12.2019.

Ofertanta ...a răspuns prin adresa nr. 632/P/15.01.2020, înregistrată la autoritatea contractantă sub nr. 1563/16.01.2020 (lot 11) și nr. 633/P/15.01.2020, înregistrată la autoritatea contractantă sub nr. 1564/16.01.2020 (lot 12), formulând răspunsuri similare celor oferite prin adresele nr. 35725/04.12.2019 (lot 11) și nr. 35727/04.12.2019 (lot 12).

Răspunsul ofertantului a fost analizat de către membrii Comisiei de evaluare în cadrul Procesului-verbal nr. 2621/27.01.2020 „Ședința de evaluare nr. 28 privind evaluarea documentelor suport/dovezilor pentru demonstrarea informațiilor din DUAE”, aceștia decizând în unanimitate că ofertantul ...nu se încadrează în niciun motiv de excludere prevăzut la art. 167 din Legea nr. 98/2016.

Analizând documentele constatatoare verificate de către autoritatea contractantă și informațiile din platforma SICAP – Secțiunea „Documente constatatoare”, Consiliul reține următoarele:

- Documentul constatator AD 1011835 a fost anulat de către autoritatea contractantă Consiliul Județean Cluj – Direcția Generală de Asistență Socială și Protecția Copilului deoarece „Nu au fost respectate prevederile art. 166 alin. (5) din HG nr.395/2016”;

- Documentul constatator AD 1010315 a fost anulat de către autoritatea contractantă ... - ...- DIRECȚIA GENERALĂ DE ASISTENȚĂ SOCIALĂ ȘI PROTECȚIA COPILULUI pentru următorul motiv: „Înregistrare pe rolul Tribunalului Suceava la data de 16.10.2019 a dosarului 3071/86/2019 având ca obiect anularea actului administrativ nr. 7192/12.03.2019”;

- Documentele constatatoare nr. AD1007252 (UNIVERSITATEA BABES-BOLYAI) și nr. AD1010308 (MUNICIPIUL IAȘI – DIRECȚIA DE ASISTENȚĂ SOCIALĂ) nu conțin prejudicii.

În soluționarea acestei critici a contestatoarei, Consiliul reține dispozițiile art. 166 alin. (5) din HG nr. 395/2016, care stipulează următoarele:

„Documentele constatatoare emise de către autoritatea contractantă pentru neîndeplinirea obligațiilor contractuale de către contractant/ contractant asociat și, dacă este cazul, pentru eventualele prejudicii, se publică în SEAP, în termen de 60 de zile de la data emiterii, dar nu mai devreme de data expirării termenului/soluționării contestațiilor, în situația în care acestea au fost depuse”.

Din probatoriile aflate la dosarul cauzei, Consiliul constată că toate documentele constatatoare cu privire la care autoritatea contractantă a făcut verificări se află în procedura de contestare prevăzută de Legea nr. 554/2004 a contenciosului administrativ, demersurile fiind inițiate în cadrul termenelor legale.

În aceste condiții, Consiliul reține dispozițiile art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016, care stipulează următoarele:

„(1) Autoritatea contractantă exclude din procedura de atribuire a contractului de achiziție publică/acordului-cadru orice operator economic care se află în oricare dintre următoarele situații:

g) operatorul economic și-a încălcat în mod grav sau repetat obligațiile principale ce-i revineau în cadrul unui contract de achiziții publice, al unui contract de achiziții sectoriale sau al unui contract de concesiune încheiate anterior, iar aceste încălcări au dus la încetarea anticipată a respectivului contract, plata de daune-interese sau alte sancțiuni comparabile;”.

De asemenea, art. 166 din HG nr. 395/2016, prevede că:

„(8) Atunci când ia decizia de respingere a unui candidat/ofertant, pe baza unui asemenea document constatator, comisia de evaluare are obligația de a analiza dacă acesta reflectă îndeplinirea condițiilor cumulative prevăzute la art. 167 alin. (1) lit. g) din Lege.”

Așa cum rezultă din aceste dispoziții, autoritatea contractantă trebuie să verifice îndeplinirea celor 3 condiții cumulative.

Consiliul constată că autoritatea contractantă a respectat prevederile art. 171 din Legea nr. 98/2016, respectiv:

„(1) Orice operator economic aflat în oricare dintre situațiile prevăzute la art. 164 și 167 care atrag excluderea din procedura de atribuire poate furniza dovezi care să arate că măsurile luate de acesta sunt suficiente pentru a-și demonstra în concret credibilitatea prin raportare la motivele de excludere.

(2) În cazul în care autoritatea contractantă consideră dovezile prezentate de operatorul economic în conformitate cu prevederile alin. (1) ca fiind suficiente pentru demonstrarea în concret a credibilității, autoritatea contractantă nu exclude operatorul economic din procedura de atribuire.”

Din analiza documentelor constatatoare se constată că acestea nu consemnează niciun prejudiciu produs sau estimat că s-ar fi putut produce, neexistând astfel un reper în aprecierea existenței și întinderii prejudiciului.

Pentru aplicarea motivului de excludere prevăzut de art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016, este necesar să fie îndeplinite următoarele condiții cumulative:

- încălcarea gravă sau repetată a obligațiilor principale;
- încălcarea obligațiilor principale să fi intervenit în derularea unuia dintre următoarele tipuri de contracte încheiate anterior: contract de achiziții publice, contract sectorial, contract de concesiune.
- încălcarea gravă sau repetată a obligațiilor principale să fi condus la următoarele consecințe (sancțiuni): încetarea anticipată a respectivului contract, plata de daune-interese, alte sancțiuni comparabile.

Nu orice neîndeplinire a unor clauze contractuale poate să genereze aplicarea dispozițiilor art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016,

după cum nu orice document constatator trebuie să conducă, *tale quale*, la respingerea ofertantului, legiuitorul impunând comisiei de evaluare verificarea îndeplinirii condițiilor cumulative prevăzute la articolul respectiv.

Analizând prevederile legale antementionate, rezultă că pentru a putea exclude un operator economic, trebuie îndeplinite cumulativ, și nu alternativ, următoarele condiții:

- operatorul economic **a încălcat în mod grav sau repetat** obligațiile principale ce-i reveneau în cadrul unui **contract de achiziții publice**, al unui contract de achiziții sectoriale sau al unui contract de concesiune;

- încălcarea acestor obligații a condus la **încetarea anticipată a respectivului contract, plata de daune-interese sau alte sancțiuni comparabile.**

Față de cele de mai sus, Consiliul apreciază că, pentru a uza de prevederile art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016 referitoare la excluderea ofertei societății câștigătoare, autoritatea contractantă ar fi trebuit să aibă certitudinea îndeplinirii condițiilor cumulative mai sus menționate.

Măsura excluderii ca urmare a incidenței art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016 poate fi luată de autoritatea contractantă pe baza unor dovezi clare, certe, din care să rezulte fără dubiu că sunt îndeplinite condițiile cumulative prevăzute de dispozițiile legale.

Nefiind demonstrată de către contestator îndeplinirea condițiilor la care face referire art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016, Consiliul apreciază că oferta depusă de ...nu trebuie exclusă din prezenta procedură de atribuire.

Totodată, nu sunt incidente nici dispozițiile art. 167 alin. (1) lit. h) din Legea nr. 98/2016, respectiv: *„h) operatorul economic s-a făcut vinovat de declarații false în conținutul informațiilor transmise la solicitarea autorității contractante în scopul verificării absenței motivelor de excludere sau al îndeplinirii criteriilor de calificare și selecție, nu a prezentat aceste informații sau nu este în măsură să prezinte documentele justificative solicitate”*, deoarece, era obligatorie [din perspectiva art. 167 alin. (1) lit. h) din Legea 98/2016] furnizarea informațiilor relevante în ceea ce privește cazul de excludere reglementat de art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016. Or, nu aceasta este situația ofertantei ...care se află în procedura de contestare prevăzută de Legea nr. 554/2004 a contenciosului administrativ pentru toate documentele constatatoare analizate de către autoritatea contractantă, probatoriul administrat de acest ofertant fiind relevant.

În cadrul contestației, însăși autoarea acesteia susține că „este la latitudinea autorității contractante să decidă în astfel de cazuri” și menționează că ar exista un document constatator necontestat emis de „Autoritatea pentru Protecția Socială Iași”, pe care însă nu îl depune/nu indică număr concret pentru a putea fi identificat de CNSC în

SEAP/SICAP, nefăcând dovada afirmațiilor sale, deși potrivit dispozițiilor art. 249 Cpc *„Cel ce face o susținere în cursul procesului trebuie să o dovedească, în afară de cazurile prevăzute de lege”*, această regulă fiind exprimată și prin adagiul *„actori incubit onus probandi”* (reclamantului îi incumbă sarcina probei).

Având în vedere cele mai sus menționate, Consiliul va respinge această critică a contestatoarei.

Un alt aspect criticat de contestatoare se referă la faptul că ofertanții ...și ...SRL nedeclarând subcontractanți și neavând asociați ori terți susținători, nu pot susține că îndeplinesc cerințele impuse prin caietul de sarcini prin executarea în mod direct a contractului. Se arată că, ofertanții în discuție (cu numărul de autovehicule deținute în mod direct de fiecare dintre aceștia și cu numărul de salariați ai acestora), nu pot dovedi că vor efectua transportul și distribuția întregii cantități necesare (numărul de porții pe zi de distribuție) la unitățile școlare din depozitul pe care îl dețin în mod direct, cu încadrarea în orarul de distribuție. O societate care are numărul mediu de salariat 8 și o întreprindere individuală care nu poate legal să aibă decât 8 angajați în mod evident nu poate să susțină că toți angajații sunt conducători auto și toți sunt alocați executării contractelor atribuite, respectiv transportului și distribuției merelor la unitățile școlare. Contestatoarea arată că ambii ofertanți mai au și alte activități pe care le desfășoară, precum și alte contracte de furnizare a fructelor și legumelor încheiate chiar și cu autorități contractante, contracte cu execuție inclusiv în perioada de execuție a contractului ce se va atribui în prezenta procedură.

Analizând propunerile tehnice ale ofertantului ...(lot 11 și 12), Consiliul constată că în cadrul acestora, se regăsesc următoarele documente:

- Lista nominală cu personalul propus pentru îndeplinirea corespunzătoare a contractului, care conține nouă poziții, dintre care 6 șoferi/manipulatori și alte trei persoane care au „noțiuni fundamentale de igienă” și înscrisurile aferente;

- Grafice de distribuție aferente loturilor 11 și 12, în cadrul ultimei coloane a tabelului intitulată „Orar de distribuție – inclusiv zilele din săptămână în care se realizează distribuția, cu încadrarea în data limită de consum a produselor distribuite. Orar de distribuție: orele 07:00 – 10.00”, precizând următoarele:

„Luni/marți/miercuri în intervalul orar 07:00 – 10.00, astfel încât copiii/elevii să beneficieze de 2 porții de mere/săptămână în zilele de miercuri și vineri”.

Așa cum Consiliul a arătat cu ocazia analizării unei critici anterioare, ...a prezentat documente pentru 20 mijloace de transport, 10 deținute de ofertant (6 proprietate și 4 leasing), iar 10 aparținând

societății ...SRL (între ... și ...SRL fiind încheiate, la data de 27.08.2019, 10 contracte de închiriere a unor mijloace de transport, pe o durată de 48 de luni).

În etapa de evaluare DUAЕ, membrii Comisiei de evaluare au solicitat ...clarificări, prin adresele cu conținut identic nr. 31628/04.11.2019 (lot 11) și nr. 31629/04.11.2019 (lot 12), prin care au solicitat ofertantului în discuție să clarifice modul în care va dispune de personal – conducători auto, pentru cele 20 de mijloace de transport declarate în documentul DUAЕ, personal ce va asigura distribuția produselor la unitățile de învățământ pentru fiecare lot ofertat.

Ofertanta ...a răspuns prin adresele cu conținut identic nr. 554/P/06.11.2019 (lot 11) și nr. 555/P/06.11.2019 (lot 12), al căror conținut a fost reprodus la o pagină anterioară a prezentei decizii, depunând grafice de distribuție pentru fiecare lot în parte.

În etapa de evaluare a propunerilor tehnice, membrii Comisiei de evaluare au transmis ofertantei ...solicitările de clarificări nr. 32945/13.11.2019 și nr. 32948/13.11.2019 (lot 12), relevante în analiza prezentei critici fiind următoarele paragrafe:

„Având în vedere propunerea dumneavoastră tehnică în care ați prezentat grafic de distribuție în care ați precizat următorul orar de distribuție: «Luni/marți/miercuri în intervalul orar 07:00 – 10.00, astfel încât copii/elevii să beneficieze de 2 porții de mere/săptămână în zilele de miercuri și vineri»

Având în vedere răspunsurile dumneavoastră postate în SEAP în data de 06.11.2019 la solicitările de clarificări nr. 31629 din 04.11.2019 și respectiv nr. 31628 din 04.11.2019, prin care ați transmis grafic de distribuție împărțit pe trasee, școli, autoutilitare de transport și personal, zile de distribuție

Vă solicităm să clarificați și să retransmiteți graficul de distribuție prezentat în propunerea tehnică corelat cu graficul transmis prin răspunsurile la solicitările de clarificări din data de 06.11.2019”.

...a răspuns prin adresa nr. 571/P/18.11.2019, înregistrată la autoritatea contractantă sub nr. 33465/18.11.2019 (lot 11) și adresa nr. 570/P/18.11.2019, înregistrată la autoritatea contractantă sub nr. 33466/18.11.2019 (lot 12), prezentând graficele de livrare depuse inițial, actualizate cu număr de trasee, autoutilitară transport, personal și ora de livrare, așa cum a fost prezentat în răspunsul la solicitarea de clarificări din data de 06.11.2019.

Analizând propunerile tehnice ale ofertantului **...SRL** (lot 9-12), Consiliul constată că în cadrul acestora, se regăsesc următoarele documente:

- Declarație privind personalul (15 persoane) și înscrisurile aferente;

- Grafice de distribuție aferente loturilor 9-12, în cadrul ultimei coloane a tabelului intitulată *„Orar de distribuție – inclusiv zilele din săptămână în care se realizează distribuția, cu încadrarea în data limită de consum a produselor distribuite. Orar de distribuție: orele 07:00 – 10.00”*, ofertantul nefăcând nicio mențiune.

Așa cum Consiliul a arătat cu ocazia analizării unei critici anterioare, ...SRL a depus documente pentru 15 mijloace de transport, 13 mijloace de transport fiind deținute de ...SRL – leasing/proprietate (între ...SRL și ...SRL este încheiat Contractul de prestări servicii de transport marfă nr. 510/05.09.2019 având o valabilitate de 3 ani de la data semnării și următorul obiect: *„prestarea de către transportator/prestator a serviciilor de transport rutier national cu camioane de 3,5 to MTMA – dube izoterme dotate agregat frigorific cu temperature controlată iarnă/vară a produselor/mărfurilor expeditorului/beneficiarului prevăzute în anexa 1 la prezentul contract”*), iar două aparținând societății ...SRL.

Mijloacele de transport aparținând SC ... SRL (Contract de închiriere nr. 9819/01.08.2019) ca și personalul aferent nu vor fi luate în considerare de CNSC nefiind menționate în cadrul DUAE-ului depus inițial.

Prin adresele nr. 32940/13.11.2019 (lot 9), nr. 32942/13.11.2019 (lot 10), nr. 32944/13.11.2019 (lot 11) și nr. 32947/13.11.2019 (lot 12), membrii Comisiei de evaluare au solicitat ofertantului ...SRL următoarele: *„Având în vedere propunerea dvs. tehnică în care ați prezentat graficul de livrare (...) și în care nu ați completat orarul de distribuție pentru fiecare unitate de învățământ, conform cerințelor din documentația de atribuire, vă solicităm să clarificați”*.

...SRL a răspuns prin adresele înregistrate la autoritatea contractantă sub nr. 33627/19.11.2019 (lot 9), nr. 33628/ 19.11.2019 (lot 10), nr. 33629/19.11.2019 (lot 11) și nr. 33630/19.11.2019 (lot 12), precizând, printre altele, că merele vor fi livrate în fiecare zi de miercuri și vineri, între orele 07 și 10, însă în grafice a menționat doar intervalele orare.

Prin adresele nr. 33863/20.11.2019 (lot 9), nr. 33865/20.11.2019 (lot 10), nr. 33866/20.11.2019 (lot 11) și nr. 33867/20.11.2019 (lot 12), membrii Comisiei de evaluare au solicitat ofertantului ...SRL următoarele: *„Având în vedere răspunsul dumneavoastră din data de 18.11.2019, postat în SEAP, în care ați declarat că merele vor fi livrate în fiecare zi de miercuri și vineri, între orele 07 și 10,*

Având în vedere răspunsul (...), postat în SEAP, în care ați prezentat grafic de livrare și în care nu ați specificat ziua/zilele din săptămână în care veți face livrarea produselor oferite, pentru fiecare unitate de învățământ,

Vă solicităm să clarificați și să retransmiteți graficul de distribuție în care veți preciza orarul de distribuție declarat în răspuns (merele vor fi livrate în fiecare zi de miercuri și vineri, între orele 07 și 10) pentru fiecare unitate de învățământ”.

...SRL a răspuns prin adresele înregistrate la autoritatea contractantă sub nr. 34285/25.11.2019 (lot 9), nr. 34286/25.11.2019 (lot 10), nr. 34287/25.11.2019 (lot 11) și nr. 34288/25.11.2019 (lot 12), depunând grafice de livrare în care a completat în ultima coloană, la fiecare poziție „orele 07.00 – 10.00, zile: miercuri și vineri”.

În cadrul Procesului-verbal nr. 34587/26.11.2019 privind evaluarea conformității propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini și după caz, cu factorii de evaluare – Ședința de evaluare nr. 10, membrii Comisiei de evaluare au considerat că propunerile tehnice ale ofertanților ...SRL (lot 9 -12) și ...(lot 11, 12), sunt conforme.

Verificând prevederile Caietului de sarcini, Consiliul reține că în cadrul acestuia se regăsesc următoarele mențiuni relevante în analiza prezentei critici:

- „Propunerea tehnică va conține:

3. *Graficul de distribuție a produselor pe fiecare lot ofertat în parte însoțit de orarul de distribuție astfel încât să se încadreze în intervalul specificat. Ofertanții vor specifica în propunerea tehnică faptul că își asumă respectarea orarului de distribuție solicitat de autoritatea contractantă. În cazul unei asocieri, va fi prezentat un grafic de distribuție general, iar pentru fiecare asociat, câte un grafic de distribuție parțial corespunzător părții din acordul-cadru ce urmează a fi îndeplinit de asociat. Graficul de distribuție general va fi întocmit având în vedere graficele de distribuție parțiale.*

Ofertanții vor prezenta graficul de distribuție al produselor pe fiecare lot ofertat în parte, însoțit de orarul de distribuție astfel încât să se încadreze în intervalul specificat și anume: Orele 7:00 - 10:00, inclusiv zilele din săptămână când vor fi livrate și distribuite produsele la unitățile de învățământ (...)

6. *Operatorii economici participanți la procedura de atribuire vor include în propunerea tehnică o declarație pe propria răspundere, privind lista personalului ce are însușite noțiuni fundamentale de igienă și examenul medical efectuat conform prevederilor în vigoare, **personal ce asigură distribuția produselor la unitățile de învățământ**, pentru fiecare lot ofertat”.*

Caietul de sarcini conține mai multe anexe printre care și:

- Anexa nr. 9 - LOT 9 GRAFIC DE DISTRIBUȚIE MERE ZONA I
- Anexa nr. 10 - LOT 10 GRAFIC DE DISTRIBUȚIE MERE ZONA

II

- *Anexa nr. 11 - LOT 11 GRAFIC DE DISTRIBUȚIE MERE ZONA III*
- *Anexa nr. 12 - LOT 12 GRAFIC DE DISTRIBUȚIE MERE ZONA IV.*

În Fișa de date a achiziției, la punctul III.1.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională, se regăsește cerința nr. 2 - Informații privind mijloacele de transport pe care ofertantul **se angajează să le utilizeze pentru îndeplinirea acordului-cadru**, care prevede următoarele:

„Ofertantul dispune de cel puțin:

(...)

lot 9 - 8 mijloace de transport

lot 10 - 8 mijloace de transport

lot 11 - 8 mijloace de transport

lot 12 - 6 mijloace de transport”.

Din analiza prevederilor documentației de atribuire, Consiliul constată, că, deși autoritatea contractantă a menționat obligația ofertanților de a prezenta informații privind mijloacele de transport pe care **se angajează să le utilizeze pentru îndeplinirea acordului-cadru**, nu există în documentația de atribuire nicio solicitare privind dovada existenței unui număr egal de personal (angajați) cu cel al mijloacelor de transport indicate de către ofertanți. Există stipulată în caietul de sarcini, doar obligația ofertanților de a include în propunerea tehnică o declarație pe propria răspundere, privind lista personalului care are însușite noțiuni fundamentale de igienă și examenul medical efectuat conform prevederilor în vigoare, **personal ce asigură distribuția produselor la unitățile de învățământ**, pentru fiecare lot ofertat.

De asemenea, nu există stipulată în documentația de atribuire obligația ofertanților de a folosi în graficele de distribuție a produselor toate mijloacele de transport solicitate prin Fișa de date a achiziției, punctul III.1.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională, cerința nr. 2, respectiv pentru loturile 9 – 11 - 8 mijloace de transport, iar pentru lotul 12 - 6 mijloace de transport. Sub acest aspect, Consiliul apreciază că cerința mai sus menționată, trebuie interpretată în sensul în care ofertanții trebuie să facă dovada că dețin autoutilitare de transport suficiente, pentru desfășurarea în condiții optime a activității, respectiv să facă dovada că dețin și un număr de mijloace de transport, care să le permită înlocuirea acestora în caz de defecțiune, accident, evenimente neprevăzute, etc.

Pe de altă parte, în documentația de atribuire, autoritatea contractantă nu a solicitat ca ofertanții, care participă la mai multe loturi, să prezinte mijloace de transport diferite pentru fiecare lot, iar prin răspunsul consolidat la clarificări nr. 28870/07.10.2019 a lăsat modul de distribuție la latitudinea ofertanților. Aceștia trebuie să țină cont de

perioada de consum a produselor oferțate, dar și de prevederea caietului de sarcini referitoare la faptul că *„în fiecare zi de miercuri și vineri: fiecărui preșcolar/elev i se acordă gratuit o porție de fructe – mere”*.

Pentru a se asigura că ofertanții vor putea livra cantitățile de produse oferțate, cu respectarea integrală a prevederilor documentației de atribuire, autoritatea contractantă a solicitat ca participanții la procedură să depună grafice de distribuție a produselor pe fiecare lot oferțat în parte, însoțite de orarul de distribuție astfel încât să se încadreze în intervalul specificat.

În prezenta procedură de atribuire, autoritatea contractantă a făcut verificări detaliate cu privire la graficele de distribuție, transmițând celor doi ofertanți criticați mai multe solicitări de clarificări (așa cum s-a arătat la paginile anterioare ale prezentei decizii), inclusiv redepunerea graficelor de distribuție.

În ceea ce privește ofertanta I.I. ..., analizând atât graficele depuse inițial în propunerile tehnice aferente loturilor 11 și 12, cât și cele anexate răspunsurilor la clarificări, Consiliul constată că prin răspunsurile la clarificări ofertantul nu a modificat graficele inițiale incluse în propunerile tehnice, ci, pe baza datelor furnizate etapizat, a lămurit modul în care va realiza distribuția merelor, pe fiecare lot în parte. Astfel, din analiza tuturor informațiilor aflate la dispoziția sa, Consiliul constată că în distribuția merelor aferente lotului 11, ...folosește 5 mașini și 5 persoane, iar în distribuția merelor aferente lotului 12 ofertantul folosește 4 mașini și 4 persoane. Pentru ambele loturi ofertantul folosește propriile mijloace de transport și propriul personal indicat în „Lista nominală cu personalul propus de operatorul economic pentru îndeplinirea corespunzătoare a contractului”.

Deși autoarea contestației a avut acces la graficele depuse de acest ofertant, nu a formulat critici concrete care să formeze convingerea membrilor completului de soluționare că merele aferente loturilor 11 și 12 nu pot fi distribuite, în cadrul intervalelor orare și în zilele indicate de ofertant cu personalul și mijloacele de transport indicate, deși sarcina probei îi revenea, limitându-se la a face simple afirmații speculative.

Față de acest aspect, Consiliul va respinge ca nefondate/nedovedite criticile contestatoarei referitoare la ofertanta I.I.

În ceea ce privește ofertanta ...SRL, Consiliul constată, de asemenea, analizând atât graficele depuse inițial în propunerile tehnice aferente loturilor 9-12, cât și cele anexate răspunsurilor la clarificări, că prin răspunsurile la clarificări ofertantul nu a modificat graficele inițiale incluse în propunerile tehnice.

Astfel, deși, în cadrul graficelor inițiale de distribuție prezentate în propunerile tehnice, ofertantul nu a completat ultima coloană, intitulată *„Orar de distribuție – inclusiv zilele din săptămână în care se realizează*

distribuția, cu încadrarea în data limită de consum a produselor distribuite. Orar de distribuție: orele 07:00 – 10.00”, conform dispozițiilor art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 [„În cazul în care informațiile sau documentele prezentate de către operatorii economici sunt **incomplete** sau eronate sau în cazul în care lipsesc anumite documente, autoritatea contractantă are dreptul de a solicita într-un anumit termen ofertanților/candidaților clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de aceștia în cadrul ofertelor sau solicitărilor de participare, cu respectarea principiilor tratamentului egal și transparenței”], Comisia de evaluare i-a solicitat să clarifice acest aspect. În urma răspunsurilor primite rezultă că acest ofertant va livra merele „în fiecare zi de miercuri și vineri, între orele 07 și 10”.

Ceea ce nu a lămurit ofertantul este cum vor fi folosite cele 15 mijloace de transport, în cadrul loturilor (9-12) **concomitent**: 13 mijloace de transport sunt deținute de ...SRL – leasing/proprietate (între ...SRL și ...SRL este încheiat Contractul de prestări servicii de transport marfă nr. 510/05.09.2019), iar două aparțin societății ...SRL. În ceea ce privește personalul, ...SRL a făcut dovada că are angajați doi conducători auto pentru care s-au prezentat și documentele justificative (...), iar ceilalți 12 șoferi sunt angajații ...SRL, fiind depuse documente justificative și pentru aceștia (...). Ofertantul în discuție a mai depus documente și pentru ..., angajata ... („**muncitor**” care are însă cursul „Noțiuni Fundamentale de Igienă”). Mijloacele de transport aparținând SC ... SRL (Contract de închiriere nr. 9819/01.08.2019) ca și personalul aferent nu vor fi luate în considerare de CNSC nefiind menționate în cadrul DUAE-ului depus inițial.

Față de cele mai sus menționate, Consiliul apreciază că în condițiile în care ofertantul în discuție a depus oferte pentru loturile 9-12 și a prezentat dovada că deține doar 15 mijloace de transport, deși pentru loturile 9 – 12, cumulat, ar fi trebuit să existe în total 30 de mijloace de transport (*lot 9 - 8 mijloace de transport, lot 10 - 8 mijloace de transport, lot 11 - 8 mijloace de transport și lot 12 - 6 mijloace de transport*), se impune ca membrii Comisiei de evaluare să-i solicite să depună, conform dispozițiilor art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, coroborat cu art. 134 alin. (1) din HG nr. 395/2016, graficele de livrare actualizate, cu trasee, unități de învățământ, mijloace de transport, personal și ora de livrare, numai în acest fel putându-se verifica, în mod real, dacă 15 mijloace de transport (printre care și o semiremorcă - acesta nefiind un mijloc autopropulsat) și personalul indicat de ofertant, sunt suficiente pentru distribuția merelor în cadrul loturilor 9 – 12 sau dacă distanța este un impediment, în livrarea merelor la timp, conform graficelor. Solicitarea de clarificări se impune și pentru respectarea principiului tratamentului egal stipulat de art. 2 alin. (2) lit. b) din Legea

nr. 98/2016, ofertanta ...făcând o astfel de dovadă, ca urmare a solicitării autorității contractante și a verificărilor complete ale acesteia.

În ceea ce privește durata Contractului de prestări servicii de transport marfă nr. 510/05.09.2019 între ...SRL și ...SRL, Consiliul constată că, deși acesta are o valabilitate de 3 ani, egală cu cea a acordului-cadru care urmează a se încheia în cadrul loturilor 9-12, în condițiile în care a fost încheiat la data de **05.09.2019**, anterior publicării în SEAP a anunțului de participare nr. CN1014970/**10.09.2019**, nu acoperă integral durata acordurilor-cadru care urmează a se încheia pentru loturile 9-12, acest aspect nefiind clarificat de către autoritatea contractantă.

În consecință, în temeiul dispozițiilor art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, coroborat cu dispozițiile art. 134 alin. (1) din HG nr. 395/2016, se impune ca membrii Comisiei de evaluare să clarifice cu ofertantul în discuție și durata Contractului de prestări servicii de transport marfă nr. 510/05.09.2019, care nu acoperă integral durata acordurilor-cadru care urmează a se încheia pentru loturile 9-12.

Având în vedere cele mai sus menționate, Consiliul va admite în parte critica autoarei contestației doar în ceea ce privește efectuarea unor verificări suplimentare cu privire la ofertanta

În ceea ce privește critica autoarei contestației referitoare la faptul că ambii ofertanți mai au și alte activități pe care le desfășoară, precum și alte contracte de furnizare a fructelor și legumelor încheiate chiar și cu autorități contractante, contracte cu execuție inclusiv în perioada de execuție a contractului ce se va atribui în prezenta procedură, Consiliul o va respinge deoarece o astfel de verificare excedează atribuțiilor membrilor Comisiei de evaluare aceștia putând face verificări doar în legătură cu ofertele depuse în prezenta procedură, neputând solicita clarificări și efectua analize cu privire la modul în care ofertanții derulează alte contracte.

În continuare, Consiliul procedează la analiza criticii contestatoarei referitoare la modul în care autoritatea contractantă a acordat ofertantului ...SRL punctaj la factorul de evaluare „lanțul de aprovizionare”. Prezenta critică a fost formulată prin concluziile scrise nr. 173/23.01.2020, înregistrate la Consiliu sub nr. 2877/23.01.2020, ca urmare a studierii dosarului cauzei la sediul CNSC și aflării modului în care comisia a acordat punctaj ofertantului ...SRL la factorul de evaluare în discuție. Având în vedere că la data formulării contestației, autoarea acesteia nu cunoștea modul în care au fost punctate ofertele contracandidaților săi, Consiliul va proceda la analiza acestei critici, apreciind că aceasta a fost formulată în cadrul termenului legal calculat de la data luării la cunoștință (data studierii dosarului cauzei la sediul CNSC), critica având o strânsă legătură cu aspectele deja analizate.

Verificând Fișa de date a achiziției, Consiliul reține că, în cadrul criteriului de atribuire „cel mai bun raport calitate-preț”, autoritatea contractantă a menționat doi factori de evaluare, și anume:

- „prețul ofertei” – componenta financiară – pondere 90%, punctaj maxim factor: 90;

- „lanțul de aprovizionare” – componenta tehnică – pondere 10%, punctaj maxim factor: 10, pentru care a fost menționat următorul algoritm de calcul:

„a. pentru livrările directe (de la producătorul original la consumatorul final) se acordă punctajul maxim alocat - 10 puncte;

b. pentru un singur operator economic - intermediar implicat în lanțul de aprovizionare - se acordă 8 puncte;

c. pentru doi operatori economici – intermediari implicați în lanțul de aprovizionare - se acordă 4 puncte.

Ofertele care propun mai mult de doi operatori economici - intermediari în lanțul de aprovizionare nu vor fi punctate.

Evaluarea ofertelor constă în acordarea pentru fiecare ofertă a unui punctaj rezultat ca urmare a aplicării algoritmului de calcul descris mai sus.

Clasamentul pe baza căruia se stabilește oferta câștigătoare se întocmește în ordinea descrescătoare a punctajului acordat.

Punctaj total = punctaj componentă financiară + punctaj componentă tehnică.

Punctaj maxim = 100”.

În cadrul Caietului de sarcini, autoritatea contractantă a reluat descrierea factorului de evaluare în discuție, menționând la pagina 4, următoarele:

„Conform art. 7 alin (6) din HG 640/2017 cu modificările și completările ulterioare, prin lanț de aprovizionare scurt se înțelege relația directă dintre producător/procesator și consumator, între care nu poate exista decât maximum un intermediar, unde:

*a) producătorul este persoana fizică sau juridică de pe a cărei exploatare se obțin fructe și/sau legume. **Grupurile și organizațiile de producători de fructe și legume recunoscute conform legislației în vigoare, precum și cooperativele de producători de fructe și legume sunt considerate producători;***

b) procesatorul este persoana juridică al cărei obiect principal de activitate îl reprezintă procesarea laptelui. Cooperativele de procesare a laptelui sunt considerate procesatori;

c) consumatorul este preșcolarul/elevul beneficiar al Programului pentru școli al României;

d) intermediar este orice distribuitor/depozitar/comerciant care asigură furnizarea produselor de la producător/procesator la consumator.

Ofertanții au obligația de a prezenta în mod clar lanțul de aprovizionare: Producător (ofertant) sau Producător - Intermediar 1 (ofertant) sau Producător - Intermediar 1 - Intermediar 2 (ofertant), după caz, conform tabel:

PRODUCĂTOR	CANTITATE PRODUCĂTOR	DOCUMENTE DOVEDITOARE RELEVANTE PRODUCĂTOR	INTERMEDIAR 1	CANTITATE INTERMEDIAR 1	DOCUMENTE DOVEDITOARE RELEVANTE INTERMEDIAR 1	INTERMEDIAR 2	CANTITATE INTERMEDIAR 2	DOCUMENTE DOVEDITOARE RELEVANTE INTERMEDIAR 2

Ofertantul are obligația de a include în propunerea tehnică documente doveditoare relevante (certificat de producător/documente contabile/ contracte/antecontracte/etc) care trebuie să demonstreze că producătorul și/sau intermediarul îi va furniza cantitatea maximă estimată a contractului”.

În etapa de evaluare a propunerilor tehnice, autoritatea contractantă a transmis ofertantei ...SRL, următoarele solicitări de clarificări cu privire la „lanțul de aprovizionare”.

Astfel, prin adresele nr. 32940/13.11.2019 (lot 9), nr. 32942/13.11.2019 (lot 10), nr. 32944/13.11.2019 (lot 11) și 32947/13.11.2019 (lot 12), i s-a solicitat ofertantului în discuție să clarifice următorul aspect: „Având în vedere că în propunerea dumneavoastră tehnică nu se regăsește lanțul de aprovizionare (...) vă solicităm clarificări”.

...SRL a răspuns prin adresele înregistrate la autoritatea contractantă sub nr. 33627/19.11.2019 (lot 9), nr. 33628/19.11.2019 (lot 10), nr. 33629/19.11.2019 (lot 11) și 33630/19.11.2019 (lot 12), precizând următoarele:

„ (...) societatea noastră este producător local de mere în România și (...) prin depunerea ofertei la această procedură ne-am asumat livrarea produselor care fac obiectul acordului cadru.

Pentru a face dovada livrării produselor care fac obiectul acordului cadru, vă rugăm să găsiți atașat contractul 509 din 14.09.2019 încheiat între SC ... și ...care este deținătorul livezilor, prin care am demonstrat că deținem cantitatea maximă estimată a contractului. Merele distribuite vor respecta cerințele obligatorii ale legislației în vigoare și vor fi însoțite de avize, certificate de calitate, buletine de analiză”.

Prin adresele nr. 33863/20.11.2019 (lot 9), nr. 33865/20.11.2019 (lot 10), nr. 33866/20.11.2019 (lot 11) și nr. 33867/20.11.2019 (lot

12), membrii Comisiei de evaluare au solicitat ofertantului ...SRL următoarele:

„Având în vedere propunerea dumneavoastră tehnică în care ați precizat că ...SRL este producătorul merelor ofertate,

Având în vedere răspunsul dumneavoastră postat în SEAP în data de 18.11.2019 în care ați prezentat contractul nr. 509/04.09.2019 din care reiese că ...SRL este cumpărător al merelor de la SC ... SRL, în calitate de vânzător,

Vă solicităm să clarificați calitatea societății ... SRL, respectiv dacă este producătorul merelor sau intermediar în lanțul de aprovizionare. De asemenea, se solicită să se precizeze în clar producătorul merelor ofertate cu prezentarea de documente justificative în acest sens.

Totodată, vă solicităm să prezentați în mod clar lanțul de aprovizionare:

Producător (ofertant) sau Producător – Intermediar 1 (ofertant) sau Producător – Intermediar 1 – Intermediar 2 (ofertant), după caz, conform Tabel din Caietul de sarcini:

PRODUCĂTOR	CANTITATE TE PRODUCĂTOR	DOCUMENTE DOVEDITOARE RELEVANTE TE PRODUCĂTOR	INTERMEDIAR 1	CANTITATE E INTERMEDIAR 1	DOCUMENTE DOVEDITOARE RELEVANTE TE INTERMEDIAR 1	INTERMEDIAR 2	CANTITATE TE INTERMEDIAR 2	DOCUMENTE DOVEDITOARE RELEVANTE TE INTERMEDIAR 2

...SRL a răspuns prin adresele înregistrate la autoritatea contractantă sub nr. 34285/25.11.2019 (lot 9), nr. 34286/25.11.2019 (lot 10), nr. 34287/25.11.2019 (lot 11) și nr. 34288/25.11.2019 (lot 12), precizând următoarele:

„ (...), societatea noastră este conform contractului, producător local de mere în România având producția bazată pe livezile deținute de SC ... SRL.

Dorim să menționăm că prin depunerea ofertei la această procedură de achiziție, ne-am asumat livrarea produselor care fac obiectul acordului-cadru.

În cadrul procedurii SC ... SRL este furnizor, astfel cum acesta este definit de legislația achizițiilor «entitatea care pune la dispoziția unui contractant produse, inclusiv servicii de instalare sau amplasare a acestora, dacă este cazul, ori care prestează servicii către acesta, care nu are calitatea de subcontractant».

Pentru a face dovada capacității livrării produselor care fac obiectul acordului cadru și a faptului că cele două societăți fac parte integrantă din același grup, vă rugăm să găsiți atașat un contract dintre ...și ... care este deținătorul livezilor precum și toate celelalte documente atașate:

- *Act Constitutiv al Societății ...SRL + Act constitutiv schimbare administrator*
- *Act Constitutiv al Societății ... SRL*
- *Atestate producători*
- *Adeverințe prin care demonstrăm că ... este deținătorul livezilor;*

Pentru a clarifica lanțul de aprovizionare, dorim să menționăm că pentru prezenta procedură de achiziție, ...este producător al merelor care vor face obiectul prezentei proceduri iar SC ... SRL deținătorul livezilor în cadrul cărora sunt produse merele incluse în ofertă.

Toate documentele suport, respectiv: Buletine de analiză, Certificate de Conformitate, Procese-verbal de prelevare probe sunt emise pentru și în numele

Contractele și documentele suport din partea ... SRL au fost puse pentru a ne dovedi capacitatea de furnizare a produselor în cantitățile solicitate.

Alături de aceste documente stă dovada cu privire la capacitatea de livrare și contractele similare care arată că aceleași produse au fost livrate către terți cel puțin în cantități similare”.

Analizând Procesul-verbal nr. 34586/26.11.2019 „privind evaluarea conformității propunerilor cu prevederile caietului de sarcini și, după caz, cu factorii de evaluare – Ședința de evaluare nr. 9”, Consiliul reține că la factorul de evaluare „lanțul de aprovizionare” membrii Comisiei de evaluare au acordat următoarele punctaje:

- Lotul 9: ...SRL – 8 puncte;
 ...SRL – 10 puncte;
- Lotul 10: ...SRL – 8 puncte;
 ...SRL – 10 puncte;
- Lotul 11: ...SRL – 8 puncte;
 ...SRL – 10 puncte;
 ...- 10 puncte;
- Lotul 12: ...SRL – 8 puncte;
 ...SRL – 10 puncte;
 ...- 10 puncte;

În acordarea punctajului la factorul de evaluare „lanțul de aprovizionare” pentru ofertantul ...SRL, membrii Comisiei de evaluare au menționat următoarele: „...SRL – producător produse oferite mere”.

Analizând documentele anexate de către ofertantul ...SRL, DUAE-ului depus inițial în prezenta procedură de atribuire, Consiliul reține următoarele:

- Din certificatul constatator nr. 515182/12.09.2019, rezultă că:
 - capitalul social subscris al societății ...SRL este de 10.500 lei (105 părți sociale, valoarea unei părți sociale este de 100 lei);
 - Asociații sunt: ... SRL – 1 parte socială;

... SRL – 50 părți sociale;
... – 1 parte socială;
... - 51 părți sociale;
... – 1 parte socială;
... – 1 parte socială;

- Au fost depuse mai multe atestate de producător pentru: ...;

- Adeverința nr. 5554/23.09.2019 emisă de Comuna Tifești, județul Vrancea care atestă faptul că ... SRL figurează în registrele agricole persoane juridice, printre altele, cu 66 ha livadă meri, adeverința fiind eliberată pentru „a-i servi la Organizația de producători SC ...SRL Tifești”;

- Adeverința nr. 5554/23.09.2019 emisă de Comuna Tifești, județul Vrancea care atestă faptul că ...SRL figurează în registrele agricole persoane juridice, adeverința fiind eliberată pentru „a-i servi la Organizația de producători SC ...SRL Tifești”;

- Aviz de recunoaștere nr. 17/28.03.2016 emis de Ministerul Agriculturii și Dezvoltării Rurale care „conferă statutul de organizație de producători pentru SC ...SRL cu sediul social în sat Sârbi, comuna Tifești, jud. Vrancea”.

În cadrul propunerii tehnice a contestatoarei se regăsesc, printre alte documente, și următoarele:

- Buletin de Analiză nr. 573/10.10.2019 emis de Autoritatea Națională Fitosanitară pentru SC ...SRL pentru mere;

- trei procese-verbale din 01.10.2019 de prelevare a produselor – mere;

- Buletin de Analiză AR – 19 – XP – 030643-01, cod mostră 208-2019-01808945 (limba engleză și română) emis de Eurofins la data de 06.08.2019 denumire mostră „mere SC ... SRL (TIFEȘTI, sat Sârbi, Vrancea)”.

În ceea ce privește critica autoarei contestației referitoare la faptul că ofertantul ...SRL nu este producătorul merelor, Consiliul constată următoarele:

Așa cum rezultă din actul constitutiv al societății ...SRL, art. 1.5 „Societatea este constituită la inițiativa **producătorilor agricoli**, cultivatori de fructe și/sau legume destinate consumului în stare proaspătă și/sau procesării, având ca obiect principal de activitate **comercializarea producției membrilor**, urmărind realizarea următoarelor obiective:

- a) Asigurarea faptului că producția este planificată și adaptată în conformitate cu cererea pieței, în special conform condițiilor de calitate și cantitate;
- b) Promovarea concentrării aprovizionării și plasarea pe piață a produselor obținute de asociați;

- c) *Optimizarea costurilor de producție și stabilizarea prețurilor la producători;*
- d) *Promovarea utilizării practicilor de cultivare, a tehnicilor de producție și a practicilor de gestiune a deșeurilor care să nu dăuneze mediului înconjurător, în special pentru protecția calității apelor, a solului și a peisajului ...I, precum și ocrotirea și favorizarea biodiversității”.*

Așa cum rezultă din Aviz de recunoaștere nr. 17/28.03.2016 emis de Ministerul Agriculturii și Dezvoltării Rurale care „conferă statutul de organizație de producători pentru SC...SRL cu sediul social în sat Sârbi, comuna Tifești, jud. Vrancea”, societatea ...SRL este organizație de producători iar conform următoarei prevederi din Caietul de sarcini „a) *producătorul este persoana fizică sau juridică de pe a cărei exploatare se obțin fructe și/sau legume. **Grupurile și organizațiile de producători de fructe și legume recunoscute conform legislației în vigoare, precum și cooperativele de producători de fructe și legume sunt considerate producători***”, această societate participantă la procedură este considerată producător. În aceste condiții ... SRL nu este intermediar în lanțul de distribuție.

Nu aceasta este însă și situația societății care este implicată în transportul merelor ...SRL (societate transportatoare care pune la dispoziție mijloace de transport și personal) - intermediar în lanțul de distribuție, astfel cum este definit chiar în caietul de sarcini, respectiv: „*intermediar este orice distribuitor/depozitar/ comerciant care asigură furnizarea produselor de la producător/procesator la consumator*”.

În acest sens, sunt relevante dispozițiile HG nr. 640/2017 pentru aprobarea Programului pentru școli al României în perioada 2017-2023 și pentru stabilirea bugetului pentru implementarea acestuia în anul școlar 2017-2018, respectiv art. 7 alin. (6) care stipulează următoarele:

„În sensul prezentei hotărâri, prin lanț de aprovizionare scurt se înțelege relația directă dintre producător/procesator și consumator, între care nu poate exista decât maximum un intermediar, unde:

a) *producătorul este persoana fizică sau juridică de pe a cărei exploatare se obțin fructe și/sau legume. Grupurile și organizațiile de producători de fructe și legume recunoscute conform legislației în vigoare, precum și cooperativele de producători de fructe și legume sunt considerate producători;*

b) *procesatorul este persoana juridică al cărei obiect principal de activitate îl reprezintă procesarea laptelui. Cooperativele de procesare a laptelui sunt considerate procesatori;*

c) *consumatorul este preșcolarul/elevul beneficiar al Programului pentru școli al României;*

d) intermediar este orice distribuitor/depozitar/comerciant care asigură furnizarea produselor de la producător/procesator la consumator.

Având în vedere cele mai sus menționate, Consiliul constată că, în ceea ce privește factorul de evaluare „lanțul de aprovizionare”, membrii Comisiei de evaluare au acordat un punctaj eronat ofertantului ...SRL respectiv 10 puncte, în loc de 8 puncte:

„a. pentru livrările directe (de la producătorul original la consumatorul final) se acordă punctajul maxim alocat - 10 puncte;

b. pentru un singur operator economic - intermediar implicat în lanțul de aprovizionare - se acordă 8 puncte”, critica sub acest aspect fiind întemeiată. Existând un intermediar în lanțul de aprovizionare al societății ...SRL, aceasta nu putea obține 10 puncte la factor de evaluare criticat, critica sub acest aspect fiind întemeiată.

În ceea ce privește criticile intervenientei cu privire la oferta contestatoarei referitoare la faptul că și aceasta ar fi trebuit să declare subcontractant pe producătorul merelor (critici care se regăsesc în adresa intervenientei înregistrată la CNSC sub nr. 3322/28.01.2020), Consiliul le apreciază ca fiind inadmisibile pe calea intervenției, ...SRL neputându-se substitui membrilor Comisiei de evaluare și neputând realiza propria evaluare a ofertei contestatoarei.

Conform principiului disponibilității, limitele contestației au fost determinate de contestatoarea ...SRL, Completul de soluționare fiind ținut de contestația primită, neputându-și depăși limitele deoarece obligația sa este de a se pronunța numai cu privire la ceea ce s-a cerut, acest fapt constituind garanția aplicării principiului disponibilității.

Pentru aceste motive, Consiliul nu va analiza critica intervenientei referitoare la faptul că și ofertanta contestatoare ar fi trebuit să declare ca subcontractant pe producătorul merelor.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept mai sus menționate, Consiliul apreciază că în speță, se impune doar reevaluarea, sub aspect tehnic, a ofertei depusă de societatea ...SRL (loturile 9 -12), contestația urmând a fi admisă în parte. Impunându-se reevaluarea acestei oferte și nefiind în mod cert stabilite toate ofertele admisibile pentru a se putea aplica criteriul de atribuire, este necesară anularea de către Consiliu a tuturor punctajelor acordate de membrii Comisiei de evaluare celor trei ofertanți în discuție, ca urmare a aplicării celor doi factori de evaluare.

Având în vedere toate aspectele de fapt și de drept mai sus evocate, Consiliul, în temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, va admite, în parte, contestația formulată de ...SRL, în contradictoriu cu Va anula, în parte, Procesul-verbal nr. 34587/26.11.2019 „privind evaluarea conformității propunerilor tehnice

cu prevederile caietului de sarcini și după caz, cu factorii de evaluare – Ședința de evaluare nr. 10” și actele subsecvente acestuia, respectiv mențiunile referitoare la ofertele depuse de ...SRL (loturile 9 – 12), precum și cele referitoare la aplicarea criteriului de atribuire pentru aceste loturi (pozițiile în clasament și punctajele obținute), inclusiv adresele nr. 36953/12.12.2019, nr. 36958/ 12.12.2019, nr. 37221/16.12.2019, în partea referitoare la poziția în clasament și punctajele obținute, precum și Rapoartele procedurii nr. 3825/04.02.2020 (aferent lotului 9), nr. 3839/04.02.2020 (aferent lotului 10), nr. 3846/04.02.2020 (aferent lotului 11) și nr. 3857/04.02.2020 (aferent lotului 12), respectiv mențiunile referitoare la ofertele depuse de societatea ...SRL, la punctajele obținute de ofertanți, precum și cele referitoare la desemnarea ofertelor câștigătoare pentru loturile 9-12. Va obliga autoritatea contractantă, ca, în termen de 15 zile lucrătoare de la primirea deciziei, să continue procedura de atribuire prin reevaluarea ofertelor depuse de ...SRL în cadrul loturilor 9 – 12, cu respectarea documentației de atribuire, a legislației incidente din domeniul achizițiilor publice și a celor reținute în motivare.

Pentru considerentele expuse în motivarea deciziei, Consiliul va respinge, ca nefondat, capătul de cerere privind reevaluarea ofertelor depuse ...pentru loturile 11 și 12.

Față de soluția pronunțată, Consiliul va respinge cererea de intervenție formulată de ...SRL.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge excepția lipsei de interes a contestatoarei, invocată de către autoritatea contractantă.

Respinge excepțiile invocate de contestatoare cu privire la cererea de intervenție formulată de ...SRL (excepția tardivității, a nulității și a lipsei de interes).

Admite, în parte, contestația formulată de ...SRL, în contradictoriu cu

Anulează, în parte, Procesul-verbal nr. 34587/26.11.2019 „privind evaluarea conformității propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini și după caz, cu factorii de evaluare – Ședința de evaluare nr. 10” și actele subsecvente acestuia, respectiv mențiunile referitoare la ofertele depuse de ...SRL (loturile 9 – 12), precum și cele referitoare la aplicarea criteriului de atribuire pentru aceste loturi (pozițiile în clasament și punctajele obținute), inclusiv adresele nr. 36953/12.12.2019, nr. 36958/12.12.2019, nr. 37221/16.12.2019, în

partea referitoare la poziția în clasament și punctajele obținute, precum și Rapoartele procedurii nr. 3825/04.02.2020 (aferent lotului 9), nr. 3839/04.02.2020 (aferent lotului 10), nr. 3846/04.02.2020 (aferent lotului 11) și nr. 3857/04.02.2020 (aferent lotului 12), respectiv mențiunile referitoare la ofertele depuse de societatea ...SRL, la punctajele obținute de ofertanți, precum și cele referitoare la desemnarea ofertelor câștigătoare pentru loturile 9-12.

Obligă autoritatea contractantă, ca, în termen de 15 zile lucrătoare de la primirea deciziei, să continue procedura de atribuire prin reevaluarea ofertelor depuse de ...SRL în cadrul loturilor 9 – 12, cu respectarea documentației de atribuire, a legislației incidente din domeniul achizițiilor publice și a celor reținute în motivare.

Respinge, ca nefondat, capătul de cerere privind reevaluarea ofertelor depuse ...pentru loturile 11 și 12.

Respinge, ca nefondată, cererea de intervenție formulată de ...SRL.

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

PREȘEDINTE COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

....

Redactat în 5 exemplare originale, conține 78 pagini.

