

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea:

DECIZIE

....

Data:...

Prin contestația..., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub..., formulată de..., cu sediul în..., bloc... 46, ap..... și adresa de comunicare a actelor de procedură în Oradea, str....., înmatriculată la... cu..., având cod unic de înregistrare RO..., reprezentată legal prin administrator..., împotriva raportului procedurii de atribuire.... și a adresei de comunicare a rezultatului acesteia, având..., documente emise de..., în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în..., în cadrul procedurii proprii organizată în vederea atribuirii contractului având ca obiect «...», cod..... 262/..., s-a solicitat:

« 1.... rezultatului procedurii....;

2. *Anularea tuturor actelor autorității contractante din etapa de evaluare a ofertelor aferente care au stat la baza emiterii Comunicării rezultatului procedurii..., respectiv, dar fără a se limita la, procesele-verbale de evaluare a ofertelor, Raportul procedurii..., în partea/părțile privitoare la oferta depusă de..., declarată câștigătoare;*

3. *Obligarea autorității contractante la reevaluare ofertelor în partea/părțile privitoare la oferta depusă de..., declarată câștigătoare, din perspectiva celor demonstrate pe larg în prezenta contestație.*

Prealabil judecării pe fond, în temeiul art.... alin. 1 din Legea 101/2016, solicităm respectuos accesul la dosarul format/depus la CNSC în vederea studierii acestuia și formulării de concluzii scrise.».

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

... formulează contestația..., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub..., împotriva raportului procedurii de atribuire.... și a adresei de comunicare a rezultatului acesteia, având..., documente emise de..., solicitând cele redată în partea introductivă.

Motivarea integrală a contestației se regăsește în fișierul: „<https://primaria...-....ro/uploads/791.pdf>”, postat de achizitoare pe site-ul propriu, https://primaria...-....ro/#Achizitii_Publice, la data de..., în cadrul documentelor asociate anunțului de publicitate..... Reproducerea în cuprinsul deciziei a ansamblului motivării nu se justifică, din moment ce

contestația poate fi vizualizată liber și gratuit, pe site-ul achizitoarei, de către orice persoană interesată. Sintetizarea de mai sus nu prejudiciază nici părțile și nici terții, din moment ce oricine are la dispoziție spre vizualizare și descărcare, prin intermediul site-ului https://primaria...-....ro/#Achizitii_Publice, întreaga contestație. Desigur, motivarea completă va fi avută în vedere de membrii completului la adoptarea soluției.

În probațiune, contestatorul a atașat, pe suport electronic și în copie, în format scriptic, înscrisuri.

Prin punctul de vedere..., înregistrat la C.N.S.C. sub..., autoritatea contractantă a solicitat respingerea contestației formulată de..., ca fiind nefondată.

Motivarea integrală a punctului de vedere se regăsește în fișierul: „<https://primaria...-....ro/uploads/792.pdf>”, postat de achizitoare pe site-ul propriu, https://primaria...-....ro/#Achizitii_Publice, la data de..., în cadrul documentelor asociate anunțului de publicitate.... Reproducerea în cuprinsul deciziei a ansamblului motivării nu se justifică, din moment ce punctul de vedere poate fi vizualizat liber și gratuit, pe site-ul achizitoarei, de către orice persoană interesată. Sintetizarea de mai sus nu prejudiciază nici părțile și nici terții, din moment ce oricine are la dispoziție spre vizualizare și descărcare, prin intermediul site-ului https://primaria...-....ro/#Achizitii_Publice, întregul punct de vedere. Desigur, motivarea completă a acestuia va fi avută în vedere de membrii completului la adoptarea soluției.

Dovada comunicării punctului de vedere către contestator a fost atașată la dosarul cauzei, relevantă în acest sens adresa înregistrată la C.N.S.C. sub....

Prin adresa înregistrată la C.N.S.C. sub..., în probațiune, autoritatea contractantă a transmis, pe suport electronic, documente din dosarul achiziției publice.

Prin emailul înregistrat la C.N.S.C. sub..., în completarea probațiunii, autoritatea contractantă a transmis, în copie scanată, corespondența pe care a purtat-o cu contestatorul referitor la solicitările acestuia de încuviințare a accesului în vederea studierii dosarului achiziției publice.

Prin adresa..., în temeiul dispozițiilor art. 20 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, Consiliul i-a solicitat ofertantului... să comunice temeiul juridic al încadrării documentelor din ofertă ca fiind confidențiale, să justifice această încadrare și să demonstreze prin orice mijloc de probă acest caracter, precum și prejudiciul adus ca urmare a dezvăluirii acestor informații, conform dispozițiilor art.... alin (1) din același act normativ.

Prin adresa..., înregistrată la C.N.S.C. sub..., ca răspuns la adresa..... a transmis nota de justificare a caracterului confidențial al documentelor sale, astfel declarate.

Prin adresa....., Consiliul i-a transmis contestatorului invitația în vederea studierii dosarului cauzei, fapt pentru care reprezentantul acestuia s-a prezentat la sediul instituției în data de..., acesta solicitând și obținând, în format electronic, documente existente la dosarul cauzei.

Prin adresa....., înregistrată la C.N.S.C. sub...., ca răspuns la punctul de vedere și ca urmare a studierii dosarului cauzei, contestatorul a transmis concluzii scrise, prin care a solicitat respingerea apărărilor invocate de achizitoare și a reiterat solicitările formulate în petitul contestației.

Motivarea integrală a concluziilor scrise se regăsește în fișierul: „<https://primaria...-....ro/uploads/793.pdf>”, postat de achizitoare pe site-ul propriu, https://primaria...-....ro/#Achizitii_Publice, la data de..., în cadrul documentelor asociate anunțului de publicitate..... Reproducerea în cuprinsul deciziei a ansamblului motivării nu se justifică, din moment ce concluziile scrise pot fi vizualizate liber și gratuit, pe site-ul achizitoarei, de către orice persoană interesată. Sintetizarea de mai sus nu prejudiciază nici părțile și nici terții, din moment ce oricine are la dispoziție spre vizualizare și descărcare, prin intermediul site-ului https://primaria...-....ro/#Achizitii_Publice, întregul document. Desigur, motivarea completă a concluziilor scrise va fi avută în vedere de membrii completului la adoptarea soluției.

În probațiune, contestatorul a atașat, în copie, înscrisuri.

Dovada comunicării acestui document către achizitoare este atașată la dosarul cauzei.

Întrucât, prin Ordinul președintelui Consiliul....1 din..., art. 2, Completul de soluționare.... s-a desființat începând cu data de..., Dosarul.... a fost repartizat Completului de soluționare.....

Prin nota internă încheiată în data de..., având în vedere multitudinea și complexitatea criticilor care trebuie analizate în vederea soluționării contestației ce face obiectul prezentului dosar, precum și numărul cauzelor aflate în curs de soluționare în perioada de referință, în temeiul dispozițiilor art. 24 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 s-a decis prelungirea.... Această rezoluție a fost comunicată autorității contractante prin adresa înregistrată la C.N.S.C. sub.....

Prin adresa....., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub..... transmite, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii aferente contestației sale, cu.... din..., emisă de..., în cuantum de 10.....

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

..., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura proprie în vederea atribuirii contractului având ca obiect «...», cod..., elaborând în acest sens documentația de atribuire aferentă și publicând pe site-ul propriu, https://primaria...-....ro/#Achizitii_Publice, anunțul de publicitate..... Conform acestui anunț, valoarea estimată totală a

procedurii de atribuire este de..., pentru atribuirea căreia a fost stabilit criteriul „Cel mai bun raport calitate-preț”, având 4 factori de evaluare.

Procedând la soluționarea contestației ce face obiectul prezentei cauze, Consiliul constată că aceasta vizează rezultatul procedurii de atribuire, **fiind formulate critici cu privire la modalitatea în care a fost evaluată, declarată admisibilă și, în cele din urmă, câștigătoare oferta aparținând..., pe care contestatorul o consideră ca fiind neconformă.**

Pe fondul cauzei, prin raportare la dispozițiile legale aplicabile în domeniul achizițiilor publice, la prevederile documentației de atribuire relevante speței, la probatoriul administrat în cauză, dar și la susținerile părților, Consiliul reține ca fiind incidente în soluționare, cu caracter general, dispozițiile:

- art. 75 din Legea nr. 98/2016, potrivit căreia: **„Ofertantul depune oferta elaborată în conformitate cu informațiile și cerințele prevăzute în documentele achiziției, însoțită de documentele sau de documentul unic de achiziție european, în conformitate cu dispozițiile art....3-...7, după caz, care demonstrează îndeplinirea criteriilor de calificare stabilite de autoritatea contractantă”;**

- art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016, potrivit căreia: **„Oferta este considerată neconformă dacă nu respectă cerințele prezentate în documentele achiziției, a fost primită cu întârziere, prezintă indicii de înțelegeri anticoncurențiale sau corupție sau a fost considerată de autoritatea contractantă ca fiind neobișnuit de scăzută”;**

- art. 123 alin. (1) din HG nr. 395/2016, potrivit căreia: **„Ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire, în condițiile art. 57 alin. (4) din Lege”;**

- art. 133 alin. (1) și (2) din HG nr. 395/2016, potrivit căreia:

- „(1) Comisia de evaluare are obligația de a analiza și de a verifica fiecare ofertă atât din punct de vedere al elementelor tehnice propuse, cât și din punct de vedere al aspectelor financiare pe care le implică.**

- (2) Propunerea tehnică trebuie să corespundă cerințelor minime prevăzute în caietul de sarcini sau în documentul descriptiv.”;**

- art. 137 alin. (1) și (3) lit. a) din HG nr. 395/2016, potrivit căreia:

- „(1) Comisia de evaluare are obligația de a respinge ofertele inacceptabile, neconforme și neadecvate.**

- (...)

- (3) În condițiile art. 215 alin. (5) din Lege, oferta este considerată neconformă în următoarele situații: a) nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini; ”,**

dar și prevederile documentației de atribuire care vor fi invocate în cele ce urmează, cu privire la care Consiliul subliniază faptul că **sunt obligatorii și nu formale, nu au fost contestate de către niciun operator economic interesat până la data-limită de depunere a ofertelor, iar prin depunerea ofertelor la procedura în cauză, operatorii economici au acceptat și și-au însușit**

condițiile/cerințele minime impuse de autoritatea contractantă, motiv pentru care aveau obligația, în condițiile art. 123 alin. (1) din HG nr. 395/2016, anterior redactate, de a elabora oferta, precum și alte documente, în conformitate cu prevederile din documentația de atribuire.

De asemenea, **documentația de atribuire**, așa cum aceasta a fost întocmită de autoritatea contractantă, **este obligatorie atât pentru operatorii economici participanți la procedură, care au obligația de a-și elabora ofertele în conformitate cu prevederile acesteia** (în condițiile art. 123 alin. (1) din HG nr. 395/2016), **cât și pentru respectiva achizitoare, aceasta fiind obligată ca, în desfășurarea procedurii de atribuire, să respecte atât dispozițiile legale aplicabile în acest domeniu, cât și prevederile propriei documentații de atribuire**, documentație care a stabilit regulile ce trebuie respectate de ambele părți în derularea procesului competitiv.

În acest context, Consiliul evidențiază faptul că, în cadrul Hotărârii din 2 iunie..., CJUE (*ale cărei decizii preliminare sunt obligatorii atât pentru instanța de trimitere, cât și pentru toate instanțele din statele membre*) s-a pronunțat în cauza C-.../15 astfel:

„39. (...) conform unei jurisprudențe constante a Curții, în temeiul articolului 2 din Directiva 2004/18, unei **autorități contractante îi revine sarcina de a respecta cu strictețe criteriile pe care ea însăși le a stabilit** (a se vedea în special Hotărârea din 10 octombrie....., C 336/12, EU: C:....:..., punctul 40, și Hotărârea din 6 noiembrie..., Cartiera dell’Adda, C 42/13, EU: C:....:..., punctele 42 și...)” iar la punctul 42 din aceeași hotărâre a reiterat că „astfel cum s a amintit la punctul 39 din prezenta hotărâre, **autoritatea contractantă are obligația de a respecta cu strictețe criteriile pe care ea însăși le a stabilit**”.

1. În acest context, cu privire la prima dintre criticile formulate de contestator, potrivit căreia oferta aparținând... se impunea a fi respinsă întrucât operatorul economic în discuție a omis să oferteze fructul pentru toate cele 10 variante de meniu zilnic prezentate, Consiliul reține ca fiind incidente atât prevederile din Preambulul caietului de sarcini (Cap. I), anume: «Având în vedere faptul că Școala..... Chijic - strada....., com....., nu dispune de cantină, pentru a prepara suportul alimentar în regim propriu, s-a optat pentru masă caldă în regim catering, în conformitate cu art. 3, alin. 1, lit. b din prevederile Hotărârii privind instituirea Programului național „Masă sănătoasă” (...))», **cât și prevederile art. 3 alin. (1) din HG.....171/... și cele ale pct. 1 din Anexa.... la respectivul act normativ (publicate ca anexă la caietul de sarcini), potrivit cărora: „Art. 3. - (1) Suportul alimentar constă, după caz, într-o masă caldă sau într-un pachet alimentar pe zi, după cum urmează: a) masă caldă, preparată în regim propriu, (...); b) masă caldă, în regim catering, (...); c) pachet alimentar, (...).”, respectiv: „Specificații tehnice: 1. Caracteristici generale Se vor furniza: a) masă caldă preparată conform normelor minime obligatorii **ce trebuie** respectate în**

pregătirea mâncării pentru copii, prevăzute în anexa.... la hotărâre; b) pachet alimentar: produse de panificație din făină integrală - **pâine feliată** sau batoane/chifle - 80 g - maximum 50% din greutatea totală a pachetului, produse din carne și/sau brânzeturi/derivate din lapte 40 g - minimum 25% din greutatea totală a pachetului și legume - roșii, castraveți, salată sau alte produse similare - 40 g - maximum 25% din greutatea totală a pachetului. La acestea se va adăuga un fruct."

Sub acest aspect, Consiliul constată că, **întrucât achizițarea a optat «pentru masă caldă în regim catering, în conformitate cu art. 3, alin. 1, lit. b din prevederile Hotărârii privind instituirea Programului național „Masă sănătoasă”», ofertanții nu erau obligați la a oferta și un fruct în cadrul meniurilor zilnice ce ar trebui să fie asigurate, în regim de catering, școlarilor, fructul fiind, potrivit prevederilor pct. 1 lit. b) din Anexa.... la HG.....171/..., destinat la a fi cuprins exclusiv în cadrul pachetului alimentar, iar nu în componența meniurilor constând într-o masă caldă, fie aceasta preparată în regim propriu sau în regim de catering.**

Consiliul va îndepărta argumentația contestatorului, în baza căreia acesta susține că oferta câștigătoare ar fi trebuit să fie respinsă întrucât nu ar respecta **«conținutul meniului stabilit imperativ prin Anunțul de participare...., „felul principal si un fruct”», din moment ce**, potrivit caietului de sarcini, „Ofertantul va **elabora oferta în conformitate cu cerințele caietului de sarcini**”, **cerințe care**, astfel cum s-a precizat anterior, instituie obligația de a **fi ofertate meniuri constând într-o masă caldă, în regim catering (potrivit prevederilor art. 3 alin. (1) lit. b) din HG.....171/... coroborate cu cele ale pct. 1 lit. a) din Anexa.... la respectivul act normativ**), iar NU într-un pachet alimentar (potrivit prevederilor art. 3 alin. (1) lit. c) din HG.....171/... coroborate cu cele ale pct. 1 lit. b) din Anexa.... la respectivul act normativ), caz în care s-ar fi impus **și adăugarea unui fruct la meniu.**

Ca atare, constatând lipsa de temeinicie a acestei critici, Consiliul va proceda la respingerea ei.

2. Referitor la **cea de-a doua critică**, prin care contestatorul reclamă faptul că oferta declarată câștigătoare ar fi, în fapt, neconformă, **întrucât cele 5 variante de meniu**, anume:

„i. Varianta meniu 2 - **MACAROANE CU BRÂNZĂ -... kcal;**

ii. Varianta meniu 4 - **OREZ CU LEGUME ȘI PUI - 580 kcal;**

iii. Varianta meniu 5 - **PIURE DE CARTOFI, SALATĂ CU PIEPT DE CURCAN -... kcal;**

iv. Varianta meniu 6 - **MÂNCARE DE MAZĂRE CU CARNE SLABĂ DE PORC -... kcal;**

v. Varianta meniu 9 - **GHIVECI DIN LEGUME CU PUI - 3... kcal;** „**se subscriu prevederii cu valoare prohibitorie cuprinsă în Anexa.... la..... pentru aprobarea Listei alimentelor nerecomandate preșcolarilor și școlarilor și a principiilor care stau la**

baza unei alimentații sănătoase pentru copii și adolescenți în unitățile de învățământ preuniversitar, respectiv:

5	Alimente cu conținut ridicat de calorii pe unitatea de vânzare	Peste 300 kcal pe unitatea de vânzare
---	---	--

ele depășind numărul maxim de calorii admis per porție (300 kcal), Consiliul constată ca fiind incidente prevederile caietului de sarcini potrivit căroră: „**Suportul alimentar trebuie să respecte prevederile Legii.... pentru o alimentație sănătoasă în unitățile de învățământ preuniversitar și ale... sănătății publice.... din 17 februarie... pentru aprobarea Listei alimentelor nerecomandate preșcolarilor și școlarilor și a principiilor care stau la baza unei alimentații sănătoase pentru copii și adolescenți în unitățile de învățământ preuniversitar.**”.

În acest context, ca un aspect preliminar, Consiliul va îndepărta afirmația achizitoarei potrivit căreia „anexa 1 cuprinde LISTA alimentelor nerecomandate pentru a fi COMERCIALIZATE în unitățile de învățământ preuniversitar și tabelul de alergeni alimentari. In primul rând..... **NU comercializează alimente în unitățile școlare, ci livrează MENIU „Masa sănătoasă”.**”, întrucât art. 7 din..... prevede în mod expres că „Unitățile de învățământ și operatorii economici care prepară, **distribuie și/sau comercializează alimente în incinta unităților de învățământ vor duce la îndeplinire prevederile prezentului ordin.**”.

În ceea ce privește fondul obiecției formulată de contestator, respectiv clamata lipsă de conformitate a ofertei câștigătoare ca urmare a aportului caloric al celor 5 variante de **MENIU**, Consiliul constată că **autorul contestației face o confuzie nepermisă între noțiunea de ALIMENT, așa cum se găsește aceasta exemplificată la literele a), b), c) și d) din..... (a cărui aport caloric este raportat la o unitate, astfel cum este precizat în chiar prevederea anterior redată), și noțiunea de MENIU, care este un preparat finit, ce conține mai multe alimente, în marea majoritate a cazurilor supuse unor diverse procese termice (a cărui aport caloric este raportat la o porție).**

Mai mult decât atât, pornind chiar de la denumirea celor 5 tipuri de **meniu** vizate de contestație, Consiliul are în vedere că fiecare dintre acestea conține un număr variat de **alimente, ca atare identificate în cuprinsul Ordinului.....** Astfel, Consiliul constată că respectivele alimente, **folosite ca ingrediente în meniurile propuse de ofertantul declarat câștigător, se regăsesc în lista alimentelor recomandate preșcolarilor și școlarilor (având, deci, aportul caloric/unitate în limita a 300 Kcal - limita la care alimentele devin nerecomandate pentru subiecții vizați de Ordin), anume:**

- legumele și legumele verzi la punctul a) din Ordin;
- cerealele, produse din cereale și amidonoase la punctul b) din Ordin;
- laptele, derivatele din lapte și alternativele la acestea la punctul c) din Ordin;

- carnea, produsele din carne și alternativele la acestea la punctul d) din Ordin.

În acest context, reținând că argumentația contestatorului este structurată pe o confuzie între cele două noțiuni amintite anterior, Consiliul constată ca fiind nefondată critica formulată și, pe cale de consecință, va proceda la respingerea acesteia.

3. Consiliul va respinge și **critica privind clamata incidență a motivului de excludere prevăzut la art.... alin. (1) lit. h) din Legea nr. 98/2016**, în considerarea faptului că oferta..., înregistrată la sediul autorității contractante sub..., la ora 10: 15, ar conține un document despre care contestatorul este de părere că „nu avea cum să se regăsească în ofertă la momentul la care se presupune că aceasta a fost depusă în format tipărit la sediul achizitorului”.

Sub acest aspect, Consiliul reține că **Certificatul de atestare fiscală.... a fost emis de ANAF....., înainte de ora înregistrării documentației (a fost semnat electronic de emitent la data de..., ora 10: 01: 20), fiind, astfel, valabil la momentul depunerii ofertei.**

Totodată, Consiliul reține că respectivul document fiscal a fost obținut prin intermediul SPV (...), platformă ce este accesibilă din orice locație, la orice oră, iar documentul în discuție putea fi descărcat și imprimat oriunde există o imprimantă funcțională.

În acest context, reținând în soluționare apărările formulate de achizitoare prin punctul de vedere, Consiliul arată că aceasta are obligația de a verifica îndeplinirea cerințelor de calificare prin raportare la documentele depuse (ceea ce, în fapt, autoritatea contractantă a și realizat), nu de a analiza sau audita procedura administrativă prin care acestea au fost emise de instituțiile competente.

Certificatul fiscal are rolul expres de a atesta inexistența obligațiilor restante la bugetul de stat, iar competența de emitere, verificare și, eventual, de control al legalității acestuia aparține exclusiv organelor fiscale abilitate. Autoritatea contractantă nu poate și nu are temei legal să se substituie ANAF în evaluarea celerității sau legalității emiterii unui act administrativ, în absența unei constatări oficiale din partea instituțiilor competente.

Ca atare, **în condițiile în care Certificatul de atestare fiscală.... s-a regăsit în documentele de calificare ale ofertantului..., depus în plic sigilat, valabil și conform cerințelor documentației de atribuire, Consiliul constată că autoritatea contractantă și-a îndeplinit obligațiile legale în mod corect, obiectiv și transparent, motiv pentru care apreciază ca fiind lipsită de temeinicie și această din urmă critică.**

Pe cale de consecință, având ca fundament constatările de fapt și de drept expuse anterior, Consiliul apreciază ca fiind nefondată solicitarea de anulare a raportului procedurii.... și a comunicării

rezultatului acesteia, având...., dar și de obligare a autorității contractante la stabilirea unui alt rezultat al procedurii de atribuire ulterior reevaluării ofertei aparținând....

Acestea fiind, în temeiul prevederilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge, ca nefondată, contestația formulată de..., în contradictoriu cu autoritatea contractantă....

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

DECIDE:

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

Obligatorie.

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

**Complet de soluționare a contestațiilor
în domeniul achizițiilor publice:**

Consilier de soluționare

...

...

PREȘEDINTE

Consilier de soluționare

...

Redactat practicaua deciziei,..