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:

-
....
Data:...

Prin contestația înregistrată la Consiliu sub...., formulată de..., cu sediul în....., înmatriculată la... al... cu...., având cod unic de înregistrare..., reprezentată legal prin administrator și convențional prin Av...., cu sediul ales pentru comunicarea....., împotriva rezultatului procedurii simplificate proprii, emisă de către.., cu sediul în....., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul atribuirii contractului având ca obiect: „..." - cod..., s-a solicitat:

- admiterea contestației;
- anularea procesului-verbal de analiză a ofertelor...., a comunicării rezultatului procedurii...., precum și a tuturor actelor subsecvente și/sau aflate în strânsă legătură cu acestea;
- obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor, prin realizarea unei analize efective, complete și fundamentate a conformității tehnice, a capacității reale de executare și a sustenabilității economice a ofertelor;
- în subsidiar, constatarea caracterului neconform și nefezabil al ofertei depuse de... și obligarea autorității contractante la excluderea acesteia din procedură;
- obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată, în temeiul art. 9 din Legea nr. 101/2016

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

În ceea ce privește contestația înregistrată la Consiliu sub...., formulată de..., împotriva rezultatului prezentei proceduri, contestatorul solicită cele prezentate în partea introductivă a prezentei decizii.

Preliminar, acesta face o scurtă prezentare a situației de fapt.

... prezintă succint analiza fezabilității propunerii financiare a..., menționând că aceasta evidențiază un dezechilibru profund și nejustificat din punct de vedere economic, care pune sub semnul întrebării însăși natura serviciului ofertat.

Consideră că alocarea unui procent de 96...% din valoarea totală exclusiv pentru achiziția materiilor prime indică faptul că aproape întreaga valoare a contractului este direcționată către costul brut al produselor, fără o componentă reală aferentă procesării acestora.

Arată că, în mod firesc, în cadrul unui contract de catering, costul materiilor prime trebuie să fie echilibrat cu cel al preparării, manipulării, ambalării și respectării normelor sanitar-veterinare, toate acestea presupunând resurse umane, consumuri tehnologice și costuri operaționale semnificative.

De asemenea, menționează că, în contrapondere, procentul de...% alocat preparării relevă, în termeni economici, o activitate practic inexistentă de producție, ceea ce conduce la concluzia că ofertantul nu desfășoară un proces real de preparare, ci cel mult unul de asamblare minimală a unor produse preexistente.

Din punctul său de vedere, o asemenea structură de cost este incompatibilă cu exigențele unui serviciu de catering destinat unităților de învățământ, întrucât presupune, în mod implicit, externalizarea sau simplificarea excesivă a procesului de preparare, până la nivelul la care activitatea specifică de catering este golită de conținut.

Prin urmare, apreciază că această configurație financiară conduce, în mod logic, la concluzia că rolul operatorului economic nu mai este acela de preparator de hrană, ci de simplu intermediar între furnizorii de materii prime și beneficiarii finali.

În aceste condiții, diferența dintre activitatea ofertantului și cea a unui operator comercial care distribuie produse alimentare preambalate devine neglijabilă, ceea ce contravine naturii contractului și cerințelor caietului de sarcini.

În ceea ce privește componenta de transport, menționează că procentul de...% este, de asemenea, vădit insuficient pentru a acoperi costurile reale implicate de distribuția zilnică a unui număr semnificativ de porții către mai multe locații distincte.

Menționează că această subdimensionare extremă confirmă caracterul artificial al structurii financiare și demonstrează că oferta nu reflectă costurile reale ale executării contractului, ci un model pur teoretic, nesustenabil în practică.

De asemenea, consideră că această subdimensionare extremă confirmă caracterul artificial al structurii financiare și demonstrează că oferta nu reflectă costurile reale ale executării contractului, ci un model pur teoretic, nesustenabil în practică.

În continuare, prezintă evaluarea formală și utilizarea unor metode neobiective în determinarea distanței:

Evidențiază că analiza comparativă a propunerii tehnice și a raportului procedurii relevă că autoritatea contractantă nu a realizat o determinare proprie a distanței relevante pentru executarea contractului,

limitându-se la preluarea valorii de..., 66 km indicată de ofertantul declarat câștigător.

Menționează că, în speță, nu doar că nu s-a realizat o verificare, dar nici nu s-a avut în vedere traseul real de livrare, care presupune deplasări către mai multe locații distincte (.....), ceea ce face ca distanța declarată să fie, în mod evident, subdimensionată.

În opinia sa, deficiența metodologică este agravată de faptul că distanța utilizată în evaluare nu reflectă traseul real de executare a contractului, ci cel mult o deplasare până la sediul autorității contractante (...), fără a include toate locațiile de livrare prevăzute în caietul de sarcini.

Susține că, în acest sens, nu este evidențiată distanța dintre... și... care suplimentează numărul... km parcurși (dus - întors) cu aproape 5 km, aspect ce se va reliefa în sustenabilitatea ofertei privitoare la transport a fiecărui ofertant, dar și în calculul punctajului aferent transportului.

În plus, arată că distanța de la punctul de lucru al societății... și până la... este de aproximativ 29 de km și se parcurge în minim...-40 de minute în condiții de trafic normal, aspect ce nu corespunde cu concluziile expuse de autoritatea contractantă în raportul de evaluare al ofertelor.

Or, în opinia sa, în acest context trebuie adăugate și abaterile de la traseu precum și distanța până la... din... și înapoi, aspect ce corespunde unui număr de aproape 5 km în plus, aspect necircumstanțiat de către autoritatea contractantă în raportul de evaluare, aceasta limitându- se la a calcula distanțele exclusiv în raport de....

Menționează că prin reducerea artificială a traseului, autoritatea contractantă a distorsionat evaluarea costurilor de transport și a acordat un avantaj nejustificat ofertantului câștigător. Evaluarea unui traseu incomplet echivalează, în fapt, cu evaluarea unui contract diferit de cel licitat, ceea ce contravine principiilor fundamentale ale achizițiilor publice și jurisprudenței CJUE privind aplicarea strictă a criteriilor de evaluare.

În ceea ce privește modificarea ilegală a parametrilor procedurii (numărul... porții), subliniază că ofertanții și-au fundamentat ofertele în raport cu valoarea de... porții, aceasta fiind singura valoare oficială din documentația de atribuire. Prin utilizarea unei alte valori, autoritatea contractantă a modificat implicit obiectul contractului în faza de evaluare, ceea ce este inadmisibil.

Consideră că, în speță, această abatere a condus la vicierea întregului proces de evaluare, întrucât ofertele nu au mai fost comparate pe baze identice.

În ceea ce privește nesustenabilitatea economică a ofertei - analiza costului de transport, menționează că elementul central al nelegalității ofertei câștigătoare îl constituie structura de cost propusă, în special componenta de transport, evaluată la.../porție.

Arată că, raportat la numărul... porții zilnice (284), rezultă un cost total zilnic al transportului de aproximativ.... Pe întreaga perioadă contractuală de 49 zile (în care societatea se obligă să furnizeze produsele de catering), rezultă un cost total de aproximativ... pentru transport.

Din punctul său de vedere, această sumă este vădit insuficientă pentru acoperirea consumului de carburant, în condițiile în care livrarea trebuie realizată zilnic, către mai multe locații, cu un vehicul diesel (... - a se vedea propunerea tehnică), pe o distanță reală care depășește în mod evident valoarea declarată.

Apreciază că și în ipoteza minimală a unui consum de 7 litri/1... km și a unui preț al combustibilului de aproximativ.../litru, rezultă un cost de aproximativ.../km. Raportat la un traseu zilnic realist (tur-retur și distribuție pe locații), costul real depășește semnificativ suma declarată.

Prin urmare, consideră că suma alocată transportului nu acoperă nici măcar costul carburantului, fără a include uzura vehiculului, costurile de întreținere sau timpul de lucru, astfel, oferta fiind vădit nesustenabilă.

Cât privește imposibilitatea logistică și operațională, evidențiază că autoritatea contractantă nu a analizat impactul real al subdimensionării costurilor asupra calității și conformității produselor livrate.

Evidențiază că ofertantul declară existența unui singur mijloc de transport și a unui personal format dintr-un bucătar și un ajutor de bucătar. În același timp, își asumă recepția zilnică a materiilor prime, prepararea a aproximativ 284 porții, ambalarea individuală și livrarea acestora în cinci locații distincte, până la ora 11: 30.

Ofertantul declară existența unui singur mijloc de transport și a unui personal format dintr-un bucătar și un ajutor de bucătar. În același timp, își asumă recepția zilnică a materiilor prime, prepararea a aproximativ 284 porții, ambalarea individuală și livrarea acestora în cinci locații distincte, până la ora 11: 30.

Mai mult, menționează că livrarea simultană la ora 11: 30 în mai multe locații, cu un singur vehicul, este, în mod obiectiv, imposibilă. Această imposibilitate nu este una teoretică, ci rezultă din simple considerente de timp și distanță.

Evidențiază că ofertantul... menționează în cuprinsul propunerii tehnice aspectul conform căruia fiecare materie primă este recepționată în dimineața zilei în care se livrează mâncarea.

Or, în opinia sa, prin raportare la existența unui singur bucătar și doar a unui ajutor de bucătar, este imposibil ca până la ora 11: 30 aceste persoane să reușească preluarea materiei prime, depozitarea ei, manipularea ei în sensul pregătirii sandiviciurilor și a fructelor, ambalarea lor conformă, încărcarea în mașina de transport și transportul acesteia efectiv la peste... de km distanță, pe un sector de drum exclusiv cu limită de viteză de 50 km/ h (drum cu caracter montan).

Mai mult, subliniază că propunerea tehnică conține contradicții evidente, referindu-se la „bucătari” la plural, deși în realitate există un singur bucătar, ceea ce evidențiază caracterul formal și nefundamentat al ofertei.

Referitor la lipsa demonstrării capacității de transport și a condițiilor sanitare, arată că acest ofertant declară existența a 40 de recipiente tip termo-box, fără a preciza capacitatea acestora, modul de utilizare sau distribuirea pe locații. Nu se indică modul în care se asigură menținerea temperaturii și respectarea normelor sanitar-veterinare pe durata transportului.

Astfel, apreciază că, în lipsa acestor elemente, nu se poate verifica dacă transportul este realizabil în condiții conforme. Simplul fapt că există o autorizație nu suplinește obligația de a demonstra capacitatea efectivă.

Subliniază că oferta prevede livrarea produselor până la ora 11: 30 în cinci locații distincte, utilizând un singur vehicul. Această cerință este, în mod obiectiv, imposibil de realizat, întrucât nu poate fi asigurată livrarea simultană în mai multe locații cu un singur mijloc de transport.

Din punctul său de vedere, această imposibilitate nu este una teoretică, ci rezultă din simple considerente de timp și distanță. Lipsa oricărei explicații privind organizarea traseului și a livrărilor confirmă faptul că oferta nu este fezabilă.

Menționează că autoritatea contractantă avea obligația de a analiza aceste aspecte în mod concret, nu de a se limita la o verificare formală.

..., subliniază că, în plus, lipsa certificatului de înmatriculare a autovehiculului sau a unui document echivalent împiedică verificarea existenței reale și a disponibilității mijlocului de transport declarat.

Cât privește neconformitatea meniurilor cu normele programului „masă sănătoasă”, subliniază că propunerea tehnică a ofertantului câștigător se bazează pe zece variante de sandvișuri, care reprezintă, în realitate, variații minore ale aceluiași produs.

În opinia sa, această abordare nu respectă normele minime obligatorii privind diversitatea alimentației și echilibrul nutrițional specificat întocmai de caietul de sarcini la... 3 a acestuia.

Menționează că programul reglementat prin OUG nr. 77/2023 impune asigurarea unei alimentații variate și echilibrate. Exemplele de produse din caietul de sarcini au caracter orientativ și nu pot justifica limitarea meniurilor la un singur tip de preparat.

Astfel, susține că propunerea tehnică a ofertantului declarat câștigător, fundamentată exclusiv pe furnizarea unor variante de sandviciuri, relevă o abatere esențială de la scopul și finalitatea programului reglementat prin OUG nr. 77/2023... nu vizează simpla asigurare a unui aport caloric minim, ci promovarea unei alimentații sănătoase, echilibrate și diversificate pentru copii.

Limitarea meniului la produse de tip sandvici, indiferent de variațiile minore ale ingredientelor, echivalează, în realitate, cu o uniformizare alimentară, incompatibilă cu cerințele nutriționale ale unei categorii vulnerabile, aflate în plin proces de creștere și dezvoltare.

Din perspectivă nutrițională, o astfel de ofertă nu asigură diversitatea necesară de macro și micronutrienți, reducând alimentația zilnică a copiilor la combinații repetitive de produse procesate, bazate preponderent pe pâine, mezeluri și brânzeturi, cu adaosuri minime de legume.

Or, standardele minimale impuse de cadrul normativ și recomandările instituțiilor de..., inclusiv cele ale... de..., impun o varietate alimentară reală, care să includă preparate diferite, adaptate nevoilor nutriționale specifice vârstei.

Mai mult, consideră că, prin modul în care este structurată oferta, se conturează o abordare pur formală a cerințelor caietului de sarcini, în care noțiunea de „meniu” este golită de conținut și redusă la simple variații ale aceluiași produs. Această interpretare eludează obligația de a asigura o alimentație diversificată și transformă programul „Masă sănătoasă" într-un simplu mecanism de distribuție a unor produse standardizate, fără valoare nutrițională adecvată.

Subliniază că beneficiarii direcți ai acestui program sunt copii de vârstă preșcolară și școlară, categorie care, prin definiție, necesită o atenție sporită din partea autorităților în ceea ce privește alimentația.

Or, contestatorul menționează că acceptarea unei oferte care propune, în mod repetitiv, același tip de produs alimentar nu doar că ignoră aceste nevoi, dar contravine chiar rațiunii pentru care programul a fost instituit, respectiv sprijinirea dezvoltării armonioase și prevenirea unor dezechilibre nutriționale.

În aceste condiții, subliniază că oferta analizată nu poate fi considerată conformă din punct de vedere tehnic, întrucât nu răspunde exigențelor reale ale contractului și nu asigură atingerea obiectivelor programului. Acceptarea unei astfel de propuneri echivalează cu validarea unei soluții minimale, care nu doar că nu servește interesului public, dar afectează în mod direct beneficiarii finali, respectiv copiii, ale căror nevoi nutriționale sunt tratate în mod superficial și neadecvat.

În continuare... invocă încălcarea dispozițiilor legale și a principiilor fundamentale ale achizițiilor publice, făcând trimitere la art. 2 alin. (2), respectiv principiul nediscriminării, al tratamentului egal, al transparenței, al proporționalității și al asumării răspunderii.

Prin raportare la definiția „documentației de atribuire” și a „ofertei” din art. 3 din lege rezultă că evaluarea trebuie să se realizeze strict în limitele și în raport cu elementele stabilite inițial, fără modificarea ulterioară a parametrilor procedurii. În speță, utilizarea unui număr diferit de porții față de cel stabilit prin caietul de sarcini reprezintă o

abatere gravă de la aceste exigențe, întrucât conduce la o evaluare realizată în afara cadrului legal inițial.

În opinia acestuia, în ansamblu, toate aceste abateri demonstrează că procedura nu a fost derulată în conformitate cu exigențele legale, evaluarea fiind realizată într-o manieră formală, lipsită de rigoare și de verificare efectivă, ceea ce impune intervenția CNSC pentru restabilirea legalității.

Apreciind că elementele analizate cumulativ, conduc la concluzia că rezultatul procedurii nu este unul fundamentat pe o evaluare reală a ofertelor, ci pe o validare formală, în care nu s-a analizat capacitatea efectivă de executare a contractului, contestatorul afirmă că în lipsa unei intervenții a CNSC, s-ar valida o practică periculoasă, în care criteriile de evaluare sunt aplicate formal, iar ofertele sunt analizate fără o verificare reală a conținutului acestora, ceea ce ar afecta grav integritatea procedurilor de achiziție....

Prin adresa....., înregistrată la Consiliu sub...., autoritatea contractantă transmite punctul său de vedere față de contestația formulată de..., solicitând respingerea acesteia, ca nefondată.

Autoritatea contractantă face o scurtă prezentare a situației de fapt, arătând care este poziția sa procesuală și precizează că, în cadrul prezentei proceduri au depus oferte doi operatori economici, iar, urmare a verificării documentelor și a aplicării formulelor de punctaj, oferta... a obținut... puncte, iar oferta... a obținut... puncte, prima fiind declarată câștigătoare.

În opinia sa, rezultatul procedurii nu este unul arbitrar, ci rezultă direct și matematic din aplicarea criteriului de atribuire publicat și asumat de toți participanții.

Cu privire la critica privind pretinsa nesustenabilitate economică a ofertei..., susține că aceasta este neîntemeiată.

Făcând trimitere la cerințele caietului de sarcini, menționează că oferta acestuia a respectat integral aceste cerințe, valorile fiind reținute și în procesul-verbal de analiză a ofertelor și au fost punctate conform algoritmului de calcul din documentație.

În opinia sa, susținerea contestatorului privind pretinsa „nesustenabilitate economică” se întemeiază pe o apreciere subiectivă asupra modelului comercial ales de ofertantul câștigător, fără a demonstra încălcarea unei cerințe exprese și obligatorii din documentația de atribuire

Cu privire la critica referitoare la factorul de evaluare „cea mai scurtă distanță de la locul de producție până la locul de consum”, autoritatea susține că aceasta este nefondată, evidențiind că potrivit procesul-verbal de analiză a ofertelor, a aplicat factorul de evaluare prevăzut în documentație, utilizând aceeași metodă de calcul pentru toți ofertanții.

Făcând trimitere la mențiunile regăsite în propunerea tehnică depusă de..., autoritatea afirmă că prin aceasta se confirmă că autoritatea nu a inventat și nu a denaturat această valoare, ci a utilizat o informație asumată chiar de ofertant.

Prin urmare, consideră că susținerea contestatorului nu poate fi primită.

Referitor la susținerea contestatorului privind valoarea de.../porție aferentă componentei de transport din oferta depusă de..., consideră că ar fi, prin ea însăși, de natură să demonstreze caracterul nerealist ori neexecutabil al ofertei, apreciind-o drept neîntemeiată.

În acest sens, arată următoarele:

- preț unitar ofertat:... fără TVA/porție;
- componentă transport:.../porție;
- volum total al serviciilor:... porții/pachete alimentare.

Prin urmare, valoarea totală aferentă componentei de transport este:

.....=...

Raportat la perioada contractuală de 49 zile, rezultă o alocare medie zilnică de:

..., 28 -h 49=.../zi

Raportat la un volum zilnic de aproximativ 284 porții, această alocare echivalează cu:

... ÷ 284= 0.../porție ≈.../porție

Subliniază că, din punct de vedere strict matematic, structura de cost declarată de ofertant este coerentă intern și corespunde formulei utilizate în anexă.

Afirmă că a avut în vedere faptul că documentația de atribuire nu a stabilit un prag minim distinct și autonom pentru componenta de transport și nici nu a impus obligația ca această componentă să reflecte în mod separat și exhaustiv toate costurile fixe și indirecte aferente utilizării autovehiculului.

Apreciind că suma de.../porție poate reprezenta o alocare internă marginală a costului direct de distribuție, iar nu un tarif autonom de transport calculat ca și cum această activitate ar fi externalizată sau individualizată separat ca centru de cost independent, autoritatea menționează că nu s-a limitat la simpla valoare de.../porție, ci a avut în vedere contextul tehnic concret în care această valoare a fost ofertată.

Consideră că din oferta... rezultă existența următoarelor resurse materiale și logistice:

- unitate de preparare alimente la str..... A;
- 1 autovehicul..... AB-...-RYN, în proprietatea ofertantului;
- 40 cutii ermetice tip TERMO-BOX;
- personal propriu, respectiv bucătar, ajutor bucătar și administrator/șofer.

Menționează că, procesul-verbal consemnează că ofertantul a depus documentele aferente unității de preparare, documentul de înregistrare sanitar-veterinară, autorizația pentru mijlocul de transport, documentele privind personalul și calificările/aptitudinile specifice.

Autoritatea a afirmat că a apreciat că simpla valoare scăzută a componentei de transport nu este suficientă pentru a demonstra imposibilitatea de executare, câtă vreme ofertantul a făcut dovada deținerii resurselor materiale și umane necesare realizării distribuției în regie proprie.

Susține că analiza sa nu s-a limitat la simpla valoare de.../porție, ci a avut în vedere contextul tehnic concret în care această valoare a fost ofertată, menționând că din oferta acestuia rezultă existența următoarelor resurse materiale și logistice:

- unitate de preparare alimente ia str..... A;
- 1 autovehicul..... AB-...-RYN, în proprietatea ofertantului;
- 40 cutii ermetice tip TERMO-BOX;
- personal propriu, respectiv bucătar, ajutor bucătar și administrator/șofer.

Făcând trimitere la cele consemnate în procesul-verbal susține că ofertantul a depus documentele aferente unității de preparare, documentul de înregistrare sanitar-veterinară, autorizația pentru mijlocul de transport, documentele privind personalul și calificările/aptitudinile specifice.

Aceasta a apreciat că simpla valoare scăzută a componentei de transport nu este suficientă pentru a demonstra imposibilitatea de executare, câtă vreme ofertantul a făcut dovada deținerii resurselor materiale și umane necesare realizării distribuției în regie proprie.

Astfel, autoritatea solicită a se reține că acceptarea componentei de transport declarate de..., respectiv.../porție, a avut la bază: o coerență matematică internă a ofertei, respectiv... total transport, echivalentul a aproximativ.../zi; faptul că documentația de atribuire nu a impus un nivel minim distinct pentru transport; existența unor resurse logistice proprii - autovehicul, unitate de preparare, recipiente și personal propriu - care permit tratarea acestei componente ca alocare marginală de cost, și nu ca tarif autonom de transport;

Cu privire la critica privind numărul... porții și pretinsa modificare a parametrilor procedurii, prin raportare la caietul de sarcini și la procesul-verbal, susține că, potrivit acestuia, apare mențiunea de... porții. Autoritatea contractantă recunoaște că această mențiune reprezintă o eroare materială de redactare/transcriere în cuprinsul procesului-verbal, întrucât totalul financiar reținut pentru oferta..., respectiv... fără TVA, corespunde în mod evident volumului de... porții x..., și nu unui volum de... porții.

În opinia acesteia, această eroare materială nu a influențat clasamentul final și nu a alterat rezultatul procedurii.

În consecință, autoritatea solicită a se reține că mențiunea din procesul-verbal referitoare la... porții are caracterul unei erori materiale fără efect asupra punctajului și asupra clasamentului final.

Apreciază ca fiind pur speculativă critica privind pretinsa imposibilitate logistică și operațională a executării contractului, considerând că aceasta trebuie respinsă.

Cu trimitere la oferta... din care rezultă rezultă existența unor resurse umane și materiale concrete, precum și cu trimitere la procesul-verbal unde sunt consemnate documentele privind:

- personalul propus;
- cursurile de igienă;
- aptitudinile medicale;
- documentul de înregistrare sanitar-veterinară;
- autorizația pentru mijlocul de transport,

susține că acesta nu demonstrează lipsa resurselor, lipsa autorizărilor sau imposibilitatea obiectivă de prestare, ci doar apreciază că modelul logistic propus de concurent nu i se pare suficient, ceea ce, în opinia sa, nu poate înlocui documentele concrete depuse și nici nu poate constitui motiv autonom de excludere.

Referitor la critica privind mențiunea din oferta... referitoare la „3 locații”, consideră că aceasta este rezultatul unei interpretări vădit excesive.

În susținere, face trimitere la caietul de sarcini și evidențiază că oferta tehnică a acestuia menționează livrarea la „3 locații (.....)”..., în opinia sa, nu poate fi desprinsă din context și reinterpretată artificial ca o renunțare la obligația de a livra tuturor structurilor beneficiare, ci reprezintă, în mod evident, o sintetizare geografică a traseului de distribuție, nu o limitare a obiectului contractual.

Pentru a evidenția acest aspect, menționează că ofertantul a preluat obiectul contractului și a declarat expres că a examinat și a acceptat documentația de atribuire și condițiile impuse de autoritatea contractantă.

Consideră ca fiind neîntemeiată critica privind lipsa demonstrării capacității de transport și a condițiilor sanitare.

În acest sens evidențiază că oferta declarată câștigătoare conține și dovedește:

- mijlocul de transport identificat;
- recipienți termo-box;
- ... de preparare identificată;
- documente sanitar-veterinare aferente.

Procesul-verbal de evaluare a ofertelor consemnează expres verificarea acestor documente.

Considerând că, în speță nu este situația lipsei totale de documente ori a lipsei totale de dovadă, apreciază că, nemulțumirea subiectivă a

unui ofertant clasat pe locul al doilea nu poate fi transformată într-o prezumție de nelegalitate a evaluării.

Afirmă că este nefondată critica cu privire la critica privind meniurile propuse și pretinsa neconformitate cu Programul „Masă sănătoasă”, sens în care menționează că în caietul de sarcini se prevede că, pentru pachetul alimentar, o structură clară, constă în:

- produs de panificație;
- produs din carne și/sau brânzeturi;
- legume;
- fruct,

iar în cuprinsul acestuia sunt oferite chiar exemple orientative de tip sandwich.

Astfel, evidențiază că oferta acestuia conține 10 variante concrete de meniu, toate respectând această structură, și anume:

- componentă de panificație de 80 g;
- componentă proteică de 40 g;
- componentă lactată de 20 g;
- legume de 40 g;
- fruct.

Din punctul său de vedere, este nefondată critica referitoare ia documentele privind mijlocul de transport și alte înscrisuri pretins lipsă, autoritatea precizând că a verificat, în raport cu documentația de atribuire, existența documentelor fiscale, a certificatului constatator, a documentelor sanitar-veterinare, a documentelor privind personalul, a cursurilor de igienă și a aptitudinilor medicale, precum și a înscrisurilor privind... de preparare și mijlocul de transport, potrivit celor consemnate în procesul-verbal de analiză a ofertelor.

De asemenea, consideră ca fiind nefondată și pretinsa încălcare a principiilor achizițiilor publice, autoritatea susținând că a aplicat în mod uniform și transparent criteriile de atribuire și algoritmii de caicul publicați în documentație:

- a verificat documentele minime de calificare pentru ambii ofertanți;
- a calculat punctajul pentru preț, ponderea materiei prime și distanță potrivit formulelor anunțate;
- a desemnat câștigătoare oferta cu punctajul total cel mai mare. Procesui-verbal arată explicit că:
- ... a primit punctaj maxim la factorul privind distanța;
- ... a primit punctaj maxim la factorul privind prețul și la factorul privind ponderea materiei prime, obținând punctajul total de... puncte, superior punctajului de... puncte obținut de contestatoare.

În continuare, prezintă analiza criticilor din contestație prin raportare la oferta depusă de...:

În opinia sa, susținerile contestatorului trebuie examinate și prin raportare la propria ofertă, întrucât o parte dintre criticile formulate

împotriva procedurii sau împotriva ofertei declarate câștigătoare nu pot fi valorificate credibil în condițiile în care propria ofertă a contestatorului nu este lipsită de necorelări sau opțiuni similare de redactare.

Cu privire la critica referitoare la numărul... porții, autoritatea apreciază că aceasta nu poate susține în mod consecvent că utilizarea cifrei de... i-ar fi fost străină sau că aceasta ar fi fost introdusă exclusiv de autoritatea contractantă în etapa de evaluare. Dimpotrivă, chiar propria sa ofertă tehnică utilizează acest volum, ceea ce demonstrează că această necorelare numerică nu a împiedicat-o să formuleze oferta și nu poate fi prezentată ca un viciu imputabil exclusiv autorității contractante.

Referitor la critica referitoare la meniuri și la pretinsa lipsă de diversitate a ofertei..., evidențiază că aceasta a structurat pachetul alimentar prin raportare la formule similare, în propunerea tehnică fiind menționate:

- caracteristicile generale ale pachetului alimentar de tip panificație + produs proteic + legume + fruct;
- variante orientative de meniu care includ și sandwich-uri, alături de alte exemple;
- descrierea pachetului alimentar în aceeași logică de compoziție permisă de caietul de sarcini.

Susține că, în aceste condiții, contestatoarea nu poate transforma într-un motiv de neconformitate absolută o abordare de ofertare care, în parte, se regăsește și în oferta sa și care, de altfel, este compatibilă cu structura pachetului alimentar permisă de caietul de sarcini.

În ceea ce privește critica referitoare ia fezabilitatea logistică și operațională, autoritatea e de părere că acesta încearcă să inducă ideea că modelul de execuție al ofertei... ar fi nerealist, evidențiind că... relevă în propria ofertă anumite elemente care arată că organizarea concretă a prestării presupune, ia rândul său, un nivel ridicat de mobilizare și coordonare operațională.

Arată că din propunerea tehnică a acestuia rezultă că:

- prestarea serviciilor se realizează o dată pe zi;
- livrarea este corelată cu programul unităților beneficiare, în intervalul 10: 30-12:..., respectiv în grafic apare livrarea în intervalul 11:...-11: 30;
- se descrie o organizare a serviciilor raportată la toate punctele de distribuție, ceea ce implică, de asemenea, o execuție sincronizată și riguroasă.

Susține că, simplul fapt că oferta... presupune organizare operativă și livrare într-un interval determinat nu este, prin sine, o dovadă a imposibilității de executare.

Față de critica referitoare la acceptarea fără analiză efectivă a ofertelor, autoritatea precizează că oferta... arată că aceasta conține, la rândul ei, elemente standardizate, formulări-cadru și secțiuni de

asumare generată a obligațiilor, similare ca structură cu cele criticate la oferta....

Prin urmare, autoritatea consideră că aceasta nu poate susține credibil că simpla existență a unor formulări generale în oferta... ar constitui, singură, dovada unei neconformități sau a imposibilității de executare, câtă vreme și propria sa ofertă este structurată în manieră comparabilă.

Cu privire la raportarea criticilor la propriul interes în procedură, autoritatea subliniază că, pentru a obține anularea rezultatului și reevaluarea ofertelor, contestatoarea trebuie să demonstreze nu doar existenta unor pretinse deficiențe în oferta declarată câștigătoare, ci și faptul că propria sa ofertă se situează într-o poziție juridică și tehnică aptă să justifice un beneficiu real în urma admiterii contestației.

În concluzie, autoritatea contractantă evidențiază că:

1. nici oferta contestatorului nu este lipsita de necorelări, în special sub aspectul numărului de meniuri/porții;
2. o parte dintre criticile formulate împotriva ofertei declarate câștigătoare sunt relativizate chiar de conținutul propriei oferte a contestatorului;
3. contestatorul nu poate pretinde aplicarea unui standard de rigoare absolută exclusiv ofertei..., în condițiile în care propria ofertă prezintă, la rândul ei, aspecte discutabile ori cel puțin neuniforme față de documentația de atribuire.

Astfel, e de părere că, simpla existență a unor necorelări sau formulări sintetice în oferta... nu poate conduce automat la concluzia neconformității acesteia, cu atât mai mult cu cât elemente de aceeași natură se regăsesc și în oferta contestatorului.

Față de toate considerentele expuse, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației ca nefondată.

Prin adresa înregistrată la Consiliu sub...., contestatorul transmite răspuns față de punctul de vedere al autorității contractante, solicitând înlăturarea în integralitatea a susținerilor acesteia și menținerea argumentelor din cuprinsul contestației sale.

Prin adresa înregistrată la Consiliu sub...., contestatorul transmite dovada cheltuielilor de judecată efectuate cu ocazia prezentului demers judiciar, anexând factura CFO 0115/..., în valoarea totală de..., și factura CFI/..., în valoare totală de..., reprezentând onorariu avocațial, împreună cu extrasele de cont din data de... și respectiv din... iar prin adresa înregistrată la Consiliu sub...., contestatorul transmite, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii.... din... în cuantum de..., eliberată de....

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

..., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura simplificată proprie, în vederea atribuirii contractului având ca obiect: „...”.

Procedând la analiza contestației, se reține, în prealabil, că, procedura a fost organizată de autoritatea contractantă în temeiul dispozițiilor art. 111 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, cu modificările și completările ulterioare, care dispun că *„Procedura de atribuire prevăzută la art. 68 alin. (1) lit. h), aplicabilă în cazul serviciilor sociale și al altor servicii specifice prevăzute în anexa...., este o procedură proprie, autoritatea contractantă având obligația respectării principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2)” c*oroborat cu art. 1 alin. (1) din HG nr. 395/2016, potrivit cărora „*În procesul de realizare a achizițiilor publice orice situație pentru care nu există o reglementare explicită se interpretează prin prisma principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, denumită în continuare Lege”,* motiv pentru care, Consiliul va analiza în cele ce urmează aspectele criticate de... în prezenta contestație prin raportare atât la cerințele documentației de atribuire, cât și la principiile prevăzute la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

Procedând la analiza primei critici, se reține că... (ofertant clasat pe locul 2) critică modul de evaluare a ofertei clasate înaintea sa, respectiv..., apreciind că aceasta trebuia respinsă, ca neconformă, deoarece, propunerea financiară prezintă un dezechilibru nejustificat din punct de vedere economic, deoarece procentul de... % alocat preparării duce la concluzia că ofertantul nu desfășoară un proces real de preparare, ci cel mult de asamblare, motiv pentru care, Consiliul va analiza aceste critici prin raportare atât la cerințele documentației de atribuire, cât și la legislația specifică în materie.

Astfel, în cadrul Caietului de sarcini s-a prevăzut expres că prețul unitar **maxim admis este de... fără TVA/po**rție, respectiv... cu TVA inclus, și că, din prețul ofertat costul aferent materiei prim**e trebuie să r**eprezinte **minimum 40%, ofertele cu** o pondere mai mare a materiei prime fiind avantajate în cadrul factorului de evaluare corespunzător.

Din analiza acestor cerințe rezultă în mod evident că autoritatea contractantă nu a impus un cost minim pentru costul de preparare, astfel cum a impus în cazul materiei prime, conținutul documentației de atribuire, așa cum aceasta este întocmită de autoritatea contractantă, este obligatoriu atât pentru operatorii economici participanți la procedură care au obligația de a-și elabora ofertele în conformitate cu prevederile acesteia (art. 123 din HG nr. 395/2016), cât și pentru autoritatea contractantă, aceasta fiind obligată ca în desfășurarea procedurii de achiziție... să respecte atât dispozițiile legale aplicabile în acest domeniu, cât și prevederile propriei documentații de atribuire care stabilește regulile ce trebuie respectate de ambele părți în derularea procesului competitiv.

Ofertanții care considerau că nu este necesară respectarea anumitor cerințe privind modul de elaborare a propunerii financiare sau că se impune stabilirea unor costuri minime și pentru *„costul de preparare”*, aveau dreptul de a contesta aceste cerințe, în caz contrar, orice altă interpretare excede regulilor stabilite de autoritatea contractantă și acceptate de ofertanți, având caracter obligatoriu.

Din analiza propunerii financiare a..., Consiliul reține că acesta a respectat cerințele impuse, declarând: preț unitar:... fără TVA; cost materie primă:..., reprezentând 96...%; cost preparare:..., reprezentând...%; și cost transport:..., reprezentând...%.

Prin urmare, în condițiile în care propunerea financiară nu depășește prețul unitar maxim admis de... fără TVA și costul aferent materiei prime reprezintă minimum 40% din costul total (96...%), Consiliul reține că, simpla opțiune economică a ofertantului cu privire la repartizarea internă a costurilor nu poate constitui, prin ea însăși, temei de excludere.

De asemenea, simpla declarație a contestatorului privind presupusa lipsă de sustenabilitate economică, în lipsa indicării și demonstrării încălcării unei cerințe exprese și obligatorii din documentația de atribuire nu este suficientă pentru a demonstra caracterul neconform al unei oferte, scopul obligației de motivare, prin raportare la date concrete, este acela de a arăta Consiliului, în calitate de organism administrativ-jurisdicțional, în speță sau instanței de judecată, împrejurările relevante pentru soluționarea contestației și..., explicațiile pentru care drepturile contestatorului au fost lezate prin conduita presupus nelegală a autorității contractante.

Cu alte cuvinte, nu este totuna a afirma încălcarea dreptului cu a prezenta argumentele pentru care se susține că dreptul a fost încălcat; simplele presupuneri nu reprezintă o motivare validă a contestației, nereieșind de niciunde temeinicia criticilor rămase la nivel declarativ.

Contestația trebuie formulată cu respectarea tuturor condițiilor prevăzute de lege, iar una dintre acestea este tocmai motivarea, în fapt și în drept, care servește la determinarea exactă a obiectului procedurii administrativ-jurisdicționale, având în vedere principiul disponibilității potrivit căruia judecata are loc în limitele sesizării; altminteri, soluționarea contestației ar echivala cu un control efectuat din oficiu de către Consiliu, inadmisibil, în condițiile actualei legislații.

În aceste condiții, Consiliul precizează că, în conformitate cu art. 12 alin. (1) c.p.c., *„(1) Drepturile procesuale trebuie exercitate cu bună-credință, potrivit scopului în vederea căruia au fost recunoscute de lege și fără a se încălca drepturile procesuale ale altei părți”* or, în cazul de față, contestatorul nu a ținut cont de aceste prevederi în formularea criticilor în discuție.

Astfel, Consiliul subliniază faptul că, raportat la prevederile legale reglementate, contestația trebuie formulată cu respectarea tuturor

condițiilor prevăzute de lege, printre care tocmai motivarea, în fapt și în drept, care servește la determinarea exactă a obiectului procedurii administrativ-jurisdicționale, având în vedere principiul disponibilității potrivit căruia, judecata are loc în limitele sesizării, precum și mijloacele de probă pe care se sprijină contestația, altminteri, soluționarea contestației ar echivala cu un control efectuat din oficiu de către Consiliu, inadmisibil în condițiile actualei legislații.

Contestatorul nu poate însărcina Consiliul să efectueze o cercetare *„in integrum"* a procedurii de atribuire sau o supraevaluare a ofertelor concurente pe bază de supoziții, pornind de la premisa că în cursul soluționării contestației, Consiliul va găsi/identifica o presupusă neconformitate.

Altfel spus, în susținerea contestației, avea obligația, pe de-o parte, de a indica în concret elementele de preț ce nu au fost respectate în constituirea prețului ofertat și, pe de altă parte, de a proba caracterul nesustenabil și nereal al tarifelor criticate, fiind pe deplin aplicabile, în acest caz, prevederile art. 249 c.p.c, potrivit cărora: „cel care face o susținere în cursul procesului trebuie să o dovedească, în afară de cazurile anume prevăzute de lege".

Astfel, fiecare parte litigantă are obligația de a-și dovedi pretențiile, susținerile, prin producerea unor mijloace de probă legale, verosimile, pertinente și concludente, potrivit principiului de drept „probatio incumbit ei qui digit, non ei qui negat".

Având în vedere prevederile art. 10 lit. g) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va reține, în soluționare, faptul că literatura juridică, dar și practica judiciară, au statuat că, în cadrul procesului civil, sarcina probei este împărțită între reclamant și pârât, în speță, între contestator și autoritatea contractantă, la care se adaugă și rolul activ al Consiliului, care, potrivit art. 254 alin. (5) C.p.c, poate ordona administrarea probelor considerate necesare, chiar dacă părțile se împotrivesc.

Cu toate acestea, existența rolului activ al Consiliului nu poate conduce la concluzia că întreaga sarcina a probei ar cădea asupra Consiliului, ceea ce nu se întâmpla nici măcar în cadrul dosarelor supuse principiului oficialității sau că nerespectarea dispozițiilor legale cu privire la propunerea și administrarea probelor nu ar avea pentru părți consecințe procedurale. Pe cale de consecință, în măsura în care partea ce formulează anumite critici, susțineri, nu este solitară în efortul de a proba, aceasta rămâne singura sancționată în caz de eșec, deoarece, dacă nu administrează probele care să convingă Consiliul, cu toată eventuala colaborare a adversarului și în pofida rolului activ al Consiliului, va pierde dosarul, iar, adversarul va triumfa.

În speță, aplicând principiile cu caracter teoretic enunțate mai sus, Consiliul apreciază că, în soluționarea contestației, societatea contestatoare ar fi trebuit să indice și să dovedească/probeze pe de-o parte că elementele de cost invocate nu au fost incluse, iar, pe de altă

parte, să demonstreze caracterul nesustenabil și nereal al ofertei criticate.

Situația este similară și în ceea ce privește costul transportului, capacității de transport, imposibilitatea logistică și operațională și a presupusei neconformități a meniurilor, considerațiile de mai sus, fiind pe deplin aplicabile și la aceste susțineri.

Consiliul nu poate reține nici criticile privind modul de stabilire a distanței de la locul de producție până la locul de consum, acestea fiind evident tardive, în condițiile în care în cadrul caietului de sarcini s-a menționat în mod expres că distanța se calculează luând în considerare cea mai scurtă distanță din punct de vedere rutier, conform site-lui: www.distanța.ro

Caracterul nefondat se reține și cu privire la critica privind numărul... porții și pretinsa modificare a parametrilor procedurii, deoarece din Anexa financiară a ofertei depuse de... rezultă un număr de... porții/pachete alimentare, conform numărului solicitat în caietul de sarcini, indicarea de către autoritatea contractantă în procesul verbal a unui număr de... porții, reprezintă o eroare materială de redactare/transcriere în cuprinsul procesului-verbal.

Pentru considerentele anterior expuse, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge, ca nefondată, contestația formulată de... în contradictoriu cu autoritatea contractantă....

Pentru aceste motive
în baza documentelor depuse de părți,
... DE SOLUȚIONARE A...

...:

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

Obligatorie.

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

Complet de soluționare a...
în domeniul achizițiilor publice:

Consilier de soluționare ... Consilier de soluționare
... ...

Redactat practicaua deciziei
...

... în 4 (patru) exemplare originale, conține 17 (șaptesprezece) pagini.