



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.

Data:

Prin contestația nr. 3/10.03.2023, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 12709/10.03.2023, formulată de SC ... SRL, cu sediul în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., CUI R..., reprezentată legal ... - administrator, împotriva rezultatului procedurii de atribuire cuprins în raportul procedurii nr. 197/03.03.2023, emis de ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificate de atribuire, organizată în vederea încheierii acordului-cadru având ca obiect «*Servicii de catering pentru Școala Gimnazială "...*», anunț de participare nr. ... din 19.12.2022, s-a solicitat:

1. Suspendarea aplicării oricărei decizii luate de autoritatea contractantă până la soluționarea prezentei contestații, în temeiul art. 22 din Legea nr. 101/2016;

2. Dispunerea măsurilor de remediere necesare restabilirii legalității procedurii de atribuire, respectiv:

a. anularea raportului procedurii nr. 197/03.03.2023, precum și a actelor administrative subsecvente;

b. obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei depuse de SC ... SRL.

Prin Încheierea nr. ... din 16.03.2023, Consiliul s-a pronunțat asupra capătului de cerere de suspendare a procedurii de atribuire până la soluționarea fondului contestației, pe care l-a respins ca nefondat.

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

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația formulată de SC ... SRL, împotriva rezultatului procedurii cuprins în raportul procedurii nr. 197/03.03.2023, prin care se solicită adoptarea măsurilor precizate mai sus.

Totodată, contestatoarea critică procesul-verbal privind evaluarea propunerilor financiare, inclusiv verificarea conformității acestora cu propunerile tehnice nr. 196/03.03.2023 și procesul-verbal privind evaluarea conformității propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini și, după caz, cu factorii de evaluare nr. 96/09.02.2023, precum și actele anterioare ce au stat la baza emiterii documentelor enumerate la punctele 1-3.

Preliminar, contestatoarea arată că a depus ofertă, cu respectarea prevederilor din fișa de date și din caietul de sarcini, în care s-a prevăzut punctajul ce urmează a fi acordat ofertei operatorilor economici înscriși va fi calculat astfel:

II.2.5 Criterii de atribuire Cel mai bun raport calitate — preț

Denumire factor evaluare	Descriere	Pondere
Prețul ofertei	Componenta financiară	40% Punctaj maxim factor: 40
Algoritm de calcul: Punctajul se acordă astfel: a) Pentru cel mai scăzut dintre prețuri se acordă punctajul maxim alocat; b) Pentru celelalte prețuri ofertate punctajul $P(n)$ se calculează proporțional, astfel: $P(n) = (\text{Preț minim ofertat} / \text{Preț } n) \times \text{punctaj maxim alocat}$.		
Gramaje meniuri zilnice	Gramaje meniuri zilnice	40% Punctaj maxim factor: 40
Algoritm de calcul: Gramaje meniuri zilnice Algoritm de calcul: Pentru cel mai mare nivel al gramajelor se acordă punctajul maxim alocat factorului de evaluare, respectiv: 40 puncte, pentru restul ofertelor prețul se calculează folosind următorul algoritm: $\text{zilnic ofertat} / \text{gramaj maxim} \times \text{punctaj maxim alocat}$		
Personal repartizat	Personal repartizat	20% Punctaj maxim factor: 20
Algoritm de calcul: Descriere: punctajul maxim de 20 de puncte îl primește operatorul economic care prezintă cel mai mare număr de personal angajat de care dispune pentru îndeplinirea viitorului contract, urmând ca restul ofertelor să se raporteze la punctajul maxim obținut după următoarea formulă: $\text{NPROC} / \text{NPRC} \times 20$ puncte, unde NPROC (numărul personal repartizat operator curent) reprezintă numărul de personal repartizat pentru îndeplinirea viitorului contract prezentat de operatorul economic asupra căruia se face evaluarea și NPRCMM (numărul personal repartizat cel mai mare) reprezintă numărul repartizat de personal cel mai mare prezentat de către operatorul economic participant) *Numărul minim de personal este de 5 (1 șofer, 3 bucătari sau 1 bucătar și 2 ajutoari de bucatar) sub care oferta este considerată neconformă, iar numărul maxim de personal este de 50 peste care nu se punctează suplimentar.		
Punctaj maxim total: 100		

La data de 09.02.2023, prin „Procesul-Verbal privind evaluarea conformității propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini și după caz, cu factorii de evaluare”, autoritatea contractantă a stabilit că SC ... SRL va primi 15,55 puncte, iar contra-ofertantul va primi 40

puncte % pentru criteriul: „Gramaje meniuri zilnice”, respectiv SC ... SRL va primi 16,67 puncte, în timp ce contra-ofertantul său va primi 20 puncte pentru criteriul: „Personal repartizat”.

Contestatoarea arată, cu privire la criteriul „personal repartizat”, că autoritatea contractantă a solicitat clarificări ambilor operatori economici înscrși la procedură, obligându-i pe aceștia să își asume o listă nominală cu personal calificat, deși ambii operatori s-au conformat și au precizat că trebuie avută în vedere „fluctuația de personal” din industria prestatoare de servicii de catering.

În opinia sa, autoritatea contractantă ar fi trebuit să își asume neclaritatea și ambiguitatea acestui criteriu de calificare, să ia măsuri pentru păstrarea unei concurențe sănătoase și, în același timp, să asigure o departajare corectă între candidați. Aceasta consideră că se impunea inclusiv o clarificare a pretențiilor autorității contractante în legătură cu acest criteriu, dublată de o nouă solicitare de clarificare a ofertei din partea operatorilor economici. Totodată, apreciază că autoritatea contractantă nu a făcut o analiză completă și corectă a ofertelor depuse de ofertanți, declararea ofertei *concurentului* său ca fiind câștigătoare nefiind temeinică și legală.

Pe de altă parte, în ceea ce privește criteriul „Gramaje meniuri zilnice”, consideră că autoritatea contractantă era obligată să solicite clarificarea propunerilor tehnice depuse de ofertanți întrucât diferența de gramaje dintre cele două oferte a fost de mai mult de 250%, 400g raportat la 1080 g. O diferență așa de mare ar fi trebuit să ridice semne de întrebare în cadrul autorității contractante și să inducă premisa neclarității și ambiguității criteriului. Această clarificare a criteriului respectiv și a răspunsului oferit de ofertanți ar fi trebuit avută în vedere din prisma faptului că beneficiarii finali ai produselor sunt copii preșcolari (vârstă 3-6 ani), alimentația cărora este reglementată, printre altele, și de Ordinul Ministrului Sănătății nr. 1563/2008. O asemenea variație de gramaje între cele două oferte depuse era motiv de solicitare de clarificări, cu precizarea din partea autorității contractante a limitelor minime, respectiv maxime, pe care le are în vedere, bazate pe contractele similare anterior semnate și pe normativele în vigoare pe care autoritatea contractantă le respectă în activitatea de zi cu zi.

Contestatoarea este de părere că autoritatea contractantă nu a făcut o analiză completă și corectă a ofertelor depuse de ofertanți, declararea ofertei contracandidatului său ca fiind câștigătoare nefiind temeinică și legală.

Un alt aspect semnalat în contestație este că autoritatea contractantă a specificat în „Raportul procedurii” că a fost organizată „licitație electronică”, lucru care nu s-a întâmplat, motiv pentru care solicită Consiliului să oblige autoritatea contractantă la clarificarea acestui aspect.

De asemenea, solicită Consiliului să verifice contractul încheiat de autoritatea contractantă cu entitatea economică ce a oferit servicii de „expert achiziții publice” în legătură cu această procedură, întrucât apreciază că respectivul contract nu corespunde dezideratelor de asigurare de consultanță de specialitate în procedura de achiziție publică,

acest aspect putând reprezenta o cauză în plus a inadvertențelor, neclarităților și ambiguităților pe care le-a identificat în defășurarea acestei proceduri.

Totodată, contestatoarea învederează că SC ... SRL este contractantul declarat câștigător la procedura anterioară de licitație publică organizată de autoritatea contractantă, fiind la data prezentei „sub contract”. Acest detaliu a făcut să nu depună solicitări de clarificare sau contestații la documentele inițiale ale procedurii, considerând că executarea contractului anterior a clarificat toate aspectele organizatorice, iar exprimarea diferită a autorității contractante din prezenta procedură ar fi reprezentat doar un format diferit de enumerare a criteriilor, așteptările autorității contractante fiind foarte bine cunoscute de către reprezentanții SC ... SRL.

În concluzie, consideră că documentele întocmite de autoritatea contractantă prin care s-a desemnat oferta câștigătoare la prezenta procedură de achiziție publică sunt nelegale și netemeinice, Consiliul urmând să emită o decizie de anulare a acestora și de reluare a procedurii de evaluare a ofertelor depuse în spiritul și litera legii.

Cu adresa nr. 256/16.03.2023, înregistrată la Consiliu sub nr. 14201/16.03.2023, autoritatea contractantă a transmis punctul său de vedere prin care învederează că a întocmit un caiet de sarcini în care a stabilit numărului maxim de copii din unitate (143 copii) și numărul de zile de prezență dintr-un an calendaristic (163 zile).

Cu privire la factorul de evaluare „personal repartizat”, analizând documentația depusă de cei doi ofertanți la secțiunea calificare, comisia a constatat că SC ... SRL, conform documentului eliberat de ONRC, la număr mediu de salariați aferent anului 2021 are 0, iar SC ... SRL nu avea în documentul eliberat de ONRC înregistrări pentru anul 2021.

Având în vedere că în cadrul documentației este prevăzut "*factor evaluare Personal repartizat*" și condiția "*Numărul minim de personal este de 5 (1 șofer, 3 bucatări sau 1 bucătar și 2 ajutori de bucătar) sub care oferta este considerată neconformă, iar numărul maxim de personal este de 50 peste care nu se punctează suplimentar*", comisia a verificat pe internet informațiile despre numărul mediu de salariați făcute publice de către cele două firme.

În acest context, comisia de evaluare a decis să solicite clarificări celor doi operatori, în vederea stabilirii factorilor de evaluare, după cum urmează:

➤ Ofertantului SC ... SRL:

„În DUAE, la capacitatea tehnică și profesională la Efectivele medii anuale de personal ați declarat pentru anul 2021, 16 persoane. Consultând informațiile de pe internet cu privire la datele din bilanțul societății am observat că la rubrica "Angajați (nr. mediu)", pentru anul 2021 ați declarat 0 persoane, număr care apare și în certificatul constator emis de ONRC (Nr. 1247677/21.12.2022) la pagina 12.

Vă rugăm să clarificați această situație să ne comunicați atât numărul mediu de angajați (prezentând documente justificative — revisal, contracte de muncă, etc), cât și personalul repartizat în

derularea contractului, ținând cont ca acesta trebuie să dețină cursuri de igienă și fișa de aptitudini valabile la data desfășurării licitației.

➤ Ofertantului SC ... SRL:

1. În DUAЕ, la capacitatea tehnică și profesională la Efectivele medii anuale de personal ați declarat pentru anul 2021 20 persoane, pentru anul 2020 8 persoane și pentru anul 2019 4 persoane. Consultând informațiile de pe internet cu privire la datele din bilanțul societății am observat că la rubrica "Angajați (nr. mediu)", pentru anul 2021 ați declarat 0, pentru anul 2020 2 persoane pentru anul 2019 0 persoane, iar în certificatul constatator emis de ONRC (M. 1426728/16.12.2022) la pagina 5 pentru situația financiară pe anul 2021 nu există înregistrări. (...)

De asemenea, în Registrul salariaților pe care l-ați anexat, la data de 08.11.2022, figurează activi doar 16 angajați.

La factorii de evaluare ați trecut 19 persoane, conform revisal.

Vă rugăm să clarificați această situație să ne comunicați atât numărul mediu de angajați (prezentând documente justificative — revisal, contracte de muncă, etc) cât și personalul repartizat în derularea contractului, ținând cont că acesta trebuie să dețină cursuri de igienă și fișa de aptitudini valabile la data desfășurării licitației.

2. În Buletinul Procedurilor de Insolvență figurați cu următoarele dosare (...)

Vă rugăm să clarificați acest aspect întrucât în DUAЕ la C: Motive legate de insolvență, conflict de interese sau abateri profesionale ați răspuns cu NU.

În acest sens, dorim să specificați în ce fază vă aflați, dacă sunteți sub observație și ați adoptat măsurile necesare pentru a întocmi un plan de reorganizare fezabil, care permite continuarea, de o manieră sustenabilă, a activității curente.

Comisia solicită acest lucru pentru a stabili dacă aveți posibilitatea de a executa contractul de achiziție publică.

Răspunsurile la solicitările de clarificare au fost următoarele:

SC ... SRL:

«Referitor la solicitarea dumneavoastră menționăm că dintr-o eroare de tehnoredactare în formularul de bilanț depus pentru anul 2021 nu s-a completat rubrica "Angajați (nr. mediu)", necompletarea acestui câmp ducând la preluarea în registrul ONRC a cifrei 0 pentru "Angajați (nr. mediu)" implicit apariția cu "0" angajați la nivelul anului 2021 pe site-urile care furnizează informații financiare despre societăți.

Numărul mediu de angajați la nivelul anului 2021 a fost de

1. ... - 08.10.2021
2. ... - 23.06.2021
3. ... - 23.06.2021
4. ... - 05.08.2021
5. ... - 10.03.2021
6. ... - 14.06.2021
7. ... - 14.06.2021
8. ... - 25.02.2021
9. ... - 02.11.2021

10. ... - 09.01.2019
11. ... - 17.08.2009
12. ... - 25.02.2021
13. ... - 10.05.2021
14. ... - 20.04.2021
15. ... - 03.02.2021
16. ... - 03.06.2021
17. ... - 03.02.2021
18. ... - 03.06.2021
19. ... - 04.11.2021
20. ... - 03.02.2021
21. ... - 07.09.2021
22. ... - 14.06.2021
23. ... - 31.03.2021

Având în vedere fluctuația de personal, am declarat un număr mediu de 16 angajați un membru — personal de conducere.

În vederea justificării situației reale a numărului mediu de angajați, vă transmitem alăturat situația "Contracte Registru salariați (revisal) la nivelul lunii Decembrie 2022", care conține situația tuturor contractelor încheiate, încetate și active începând cu anul 2009 până în prezent.

Menționăm de asemenea, că pentru atribuirea "Acordului cadru de servicii de catering pentru Școala Gimnazială" participăm cu un număr de 6 șase persoane după cum am declarat și în documentația depusă pe SEAP, respectiv:

1. ... - normă întreagă - bucătar
2. ... - normă întreagă - bucătar
3. - normă întreagă - ajutor bucătar
4. ... - norma întreagă - ajutor bucătar
5. ... - norma întreagă - șofer
6. ... - normă întreagă - șofer

Personal de rezervă:

1. ... - normă întreagă - ajutor bucătar
2. ... - normă întreagă - ajutor bucătar

Persoanele mai sus menționate au cursuri de igienă și fișe de aptitudini valabile la data desfășurării licitației

Răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 5/10.01.2023 transmis de SC ... SRL a fost după cum urmează:

«1. Atragem atenția comisiei de evaluare asupra încălcării atribuțiilor stabilite de prevederile L98/2016 și a normelor sale de aplicare în ceea ce privește evaluarea ofertelor pe baza unor reguli/cerințe ce nu se regăsesc în documentația de atribuire.

- Comisia de evaluare nu are în prerogative să analizeze „sesizări”, alte aspecte ce țin de concurență neloială dintre ofertanți date de pe internet care nu sunt date cu caracter oficial.

Asigurăm comisia ca situația "sesizată" este în curs de rezolvare iar compania noastră are capacitatea să ducă la bun sfârșit contractul în cazul atribuirii.

Dintr-o regretabilă eroare ce poate fi încadrată în categoria viciilor de formă conform art. 134 din HG 395/2016 s-a scris greșit numărul

mediu de angajați pentru anul 3, care este corect cel care reiese din REVISAL.(...)

Precizăm că nr. de angajați medii sunt an 1: 4, an 2:8, an 3:16.

- Atașăm Revisal.

- Atașăm Declarație cu angajații implicați în contract.

2. Atașăm adresa nr. ieșire: 38/DC/ 11.01.2023 de la Administrator judiciar provizoriu: BB&A ... S.P.R., Manager dosar: av. Dragoș Bobu, practician în insolvență, din care reiese că subscrisa și-a păstrat dreptul de administrare, se află în perioadă de observație, desfășurând activitate curentă cu continuarea activităților contractate și încheierea de noi contracte, conform obiectului de activitate, efectuarea de operațiuni de încasări și plăți aferente acestora. La data de 28.11.2022 administratorul judiciar a întocmit și depus la grefa Tribunalului ... Raportul administratorului judiciar privind propunerea de continuare a perioadei de observație din procedura generală nr. 22/DC din 28.11.2022 (publicat în BPI nr. 19416 din 29.11.2022) prin care s-a menționat că SC ... SRL nu se încadrează în ipotezele prevăzute de lege pentru deschiderea procedurii simplificate și intrarea în faliment, fiind solicitată continuarea perioadei de observație în vederea analizării perspectivelor de reorganizare.

Administratorul judiciar provizoriu intenționează să propună un plan de reorganizare cu măsuri de restructurare operațională și financiară a societății pentru stingerea datoriilor conform unui program de plată a creanțelor.

Atragem atenția comisiei de evaluare că în data de 14.11.2022 a avut loc procedura cu Anunțul de Participare SCN1116378/28.10.2022 publicat în SICAP, organizată de ȘCOALA GIMNAZIALĂ Aceleași documente au fost încărcate în SEAP de către societatea noastră ajungându-se ca în final oferta societății noastre să fie declarată câștigătoare. În cazul de față credem că onorata comisie nu este informată corect de acest aspect, deoarece același consultant, respectiv domnul Arhire s-a ocupat de ambele licitații. Cu atât mai mult SC ... SRL se afla ca și acum în perioada de observație. Nu înțelegem de ce în acest caz sunt ridicate aceste întrebări și totodată nu vrem să credem ca există rea voință sau un interes ascuns atât al domnului consultant și cu atât mai puțin al onoratei comisii.

Societatea noastră a avut încheiat cu Școala Gimnazială "... contractul nr. 2332/03.01.2022, contract pe care l-a îndeplinit conform cerințelor.

De asemenea, conform principiilor de drept europene procedura de achiziție trebuie să respecte principiile de transparență și nediscriminare și să nu îngreuească în nici un fel drepturile participanților. Nu vrem să credem că pe această cale se încearcă în mod abuziv încălcarea drepturilor și restricționarea accesului societății noastre la procedura de achiziție din cauza faptului că ne aflăm în perioada de observație.

Facem precizarea că acest răspuns la clarificările solicitate a fost trimis spre informare organelor abilitate (DNA, DIICOT, Poliție) pentru transparență, corectitudinea și buna desfășurare a procedurii de atribuire.

Răspunsurile prezentate în cadrul acestei adrese nu modifică conținutul ofertei SC ... SRL, ci reprezintă rezultatul solicitărilor de clarificări din partea autorității contractante prin care s-au cerut solicitări/completări.

Personal propus în contract:

- persoană care va distribui ...;
- prepararea hranei: bucătar ...; bucătar ...; bucătar specialist șef tură -

- Nutriționist dietetician ...

- Pentru întreg personalul se atașează diplome și cursuri igienă.»

Autoritatea contractantă arată că, în conformitate cu clarificările depuse de cei doi ofertanți, SC ... SRL a declarat un număr de 6 persoane + 2 persoane de rezervă, care au cursuri de igienă și fișe de aptitudini valabile la data desfășurării licitației și primește punctajul maxim de 20 puncte pentru acest factor de evaluare.

SC ... SRL a declarat pentru acest contract 5 persoane, pentru care primește $(5 \times 20) / 6 = 16,67$ puncte.

Cu privire la factorul de evaluare „Gramaje meniuri zilnice”, autoritatea contractantă menționează că SC ... a depus Declarație privind gramajul mediu al meniurilor pentru executarea contractului de servicii de catering pentru Școala Gimnazială, ce conține gramajele meniurilor oferite, acestea fiind în medie de 1028,70 g pe zi, conform tabelului de mai jos:

Meniu Normal							
	LUNI	Marți	Miercuri	Joi	Vineri		Medie/zi
Meniu 1	999	1090	950	1005	1150		
Meniu 2	984	1100	1080	1045	1015		
Meniu 3	1070	980	950	1045	980		
Meniu 4	945	1100	1030	905	1015		
Meniu 5	1035	935	1000	1045	1150		
Meniu 6	1050	1100	950	1095	1070		
Meniu 7	1050	1050	1100	1045	980		
Meniu 8	1000	985	1000	980	1090		
	8133	8340	8060	8165	8450	41148	1028,70 g/zi

SC ... SRL a specificat pe SEAP, la secțiunea Factori de evaluare:

Denumire factor	Răspuns ofertant	Răspuns inițial ofertat	Punctaj obținut/maxim	Punctaj inițial/maxim
1. Gramaje meniuri zilnice	Conform meniurilor atașate, între 350-400 g, Kcal între 1350-1400 Valori nutriționale: Valoare energetică (kcal), grăsimi (g), Acizi grași saturați (g), Glucide (g), Zahăr (g), Proteine (g), Sare (g) 5550,38, 1351,87, 53,42, 22,48, 169,49, 38,69, 35,29, 6,26	Conform meniurilor atașate, între 350-400 g, Kcal între 1350-1400 Valori nutriționale: Valoare energetică (kcal), grăsimi (g), Acizi grași saturați (g), Glucide (g), Zahăr (g), Proteine (g), Sare (g) 5550,38, 1351,87, 53,42, 22,48, 169,49, 38,69, 35,29, 6,26	15,55/40	15,55/40

2. Personal repartizat	Conform Revisal	Conform Revisal	16,67/20	16,67/20
------------------------	-----------------	-----------------	----------	----------

SC ... SRL a declarat 1028,70 g/zi și i se atribuie 40 puncte.

SC ... SRL a declarat 400 g/zi și i se atribuie $(400 \times 40) / 1028,70 = 15,55$ puncte.

Astfel, comisia de evaluare a considerat că cei doi ofertanți au declarat în mod clar gramajele pentru factorul de evaluare „Gramaje meniuri zilnice”.

Autoritatea contractantă consideră că, dacă ar fi solicitat clarificare privind gramajele, așa cum susține SC ... SRL, o nouă propunere de gramaje ar fi modificat propunerea inițială postată de acest ofertant la secțiunea factori de evaluare, iar oferta ar fi trebuit să declarată neconformă.

În ceea ce privește critica ce vizează faptul că autoritatea contractantă a specificat în raportul procedurii că s-a fost organizat o „licitație electronică”, autoritatea contractantă menționează că s-a produs o eroare de tehnoredactare în momentul folosirii formularului standard „Raportul procedurii”.

În privința contractului încheiat de autoritatea contractantă cu entitatea economică ce a oferit servicii de „expert achiziții publice” în legătură cu această procedură, susține că va depune, la solicitarea Consiliului, toate documentele ce fac obiectul unei alte achiziții.

De asemenea, menționează că, deși SC ... SRL a fost declarată câștigătoare la procedura anterioară de licitație publică, nu se poate face o corelare între cele două licitații, acestea fiind diferite ca abordare, astfel că nu se poate lua în considerare documente depuse la precedentă achiziție.

SC ... SRL a înaintat Consiliului contestația de față, îndeplinind procedura stabilită la art. 61¹ alin. (1) din Legea nr. 101/2016 și depunând Recipisa de consemnare nr. ... din 14.03.2023, în valoare de ... lei, constituită la CEC BANK – Sucursala

Cauțiunea constituită se va restitui, la cerere, nu mai devreme de 30 de zile de la data rămânerii definitive a deciziei, în temeiul art. 61¹ alin. (5), (6) și (7) din Legea nr. 101/2016.

Din analiza susținerilor părților și a documentelor existente la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează:

În calitate de autoritate contractantă, ... a inițiat procedura de atribuire simplificată organizată în vederea încheierii acordului-cadru având ca obiect «Servicii de catering pentru Școala Gimnazială „...», prin publicarea în SEAP a anunțului de participare simplificat nr. ... din 19.12.2022, împreună cu documentația de atribuire aferentă.

Valoarea estimată totală a acordului-cadru este de 470.375,62 lei, iar criteriul de atribuire a fost „cel mai bun raport calitate - preț” cu factorii de evaluare: prețul ofertei – pondere 40%, gramaje meniuri zilnice – pondere 40% și personal repartizat – pondere 20%.

Conform procesului-verbal privind evaluarea garanției de participare, a informațiilor din DUAЕ și a documentelor care îl însoțesc

din 03.02.2023 și a declarației de participare publicată în SEAP în data de 31.01.2023, pentru această procedură au depus oferte 2 operatori economici, respectiv SC ... SRL și SC ... SRL – contestatoarea din prezentul dosar.

Conform raportului procedurii nr. 197/03.03.2023, oferta depusă de SC ... SRL s-a clasat pe locul 2 cu 72,22 puncte, procedura de atribuire fiind câștigată de oferta depusă de SC ... SRL, care a obținut 87,80 puncte.

Împotriva acestui rezultat, SC ... SRL a formulat prezenta contestație, în care critică, în principal, modalitatea de acordare a punctajului pentru factorii de evaluare gramaje meniuri zilnice – pondere 40% și personal repartizat – pondere 20%.

În ceea ce privește factorul de evaluare „gramaje meniuri zilnice”, Consiliul reține că în procesul-verbal privind evaluarea conformității propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini și, după caz, cu factorii de evaluare nr. 96/09.02.2023, SC ... SRL a obținut 15,55 puncte, iar SC ... SRL a obținut punctajul maxim, de 40 puncte, pentru o medie a porțiilor de 1028,70 g/zi, conform Declarației factori evaluare.

Potrivit algoritmului de calcul al acestui factor de evaluare:

„Pentru cel mai mare nivel al gramajelor se acordă punctajul maxim alocat factorului de evaluare, respectiv: 40 puncte, pentru restul ofertelor prețul se calculează folosind următorul algoritm: zilnic ofertat/gramaj maxim) x punctaj maxim alocat”.

În soluționare, Consiliul are în vedere și prevederile documentației de atribuire (pct. IV.4.1 *Modul de prezentare al propunerii tehnice* din fișa de date și pag. 3 din caietul de sarcini), în care se face referire la modul de întocmire al meniurilor:

*„Ofertantul are obligația de a prezenta 8 (opt) variante de meniu diferite atât pentru meniuri obișnuite, cât și 8 variante de meniu fără gluten și fără lactoză și 8 variante de meniu fără gluten, lactoză, proteine din lapte, albuș de ou, arahide, alune de pădure, nuci, caju și cu intoleranță la histamina, cu valoare nutrițională aprobată de un nutriționist autorizat. Se vor detalia felurile de mâncare, inclusiv ingredientele folosite pentru fiecare fel în parte, cantitățile de produs finit pentru fiecare fel de mâncare în parte, precum și **rația alimentară medie calculată pentru fiecare săptămâna în parte** cu respectarea întocmai a Ordinului 1563/2008, pentru aprobarea Listei alimentelor nerecomandate preșcolarilor și școlarilor și a principiilor care stau la baza unei alimentații sănătoase pentru copii și adolescenți. Meniurile vor fi vizate de către un specialist dietetician-nutriționist. Meniurile livrate trebuie să corespundă caracteristicilor tehnice definite sau descrierilor prezentate de ofertanți. Necesarului zilnic de calorii este de minim 1350 kcal per meniu raportat la media de vârstă a preșcolarilor din unitatea noastră. Neîndeplinirea acestui criteriu de selecție duce la descalificarea ofertantului.”*

Documentația de atribuire nefiind contestată, prevederile acesteia au căpătat caracter obligatoriu, atât pentru ofertanți, care trebuie să întocmească oferta în conformitate cu prevederile documentației de

atribuire, cât și pentru autoritatea contractantă care în procesul de evaluare a ofertelor trebuie să se raporteze la prevederile acesteia.

Consiliul reține că autoritatea contractantă avut în vedere la stabilirea punctajului ofertei depusă de SC ... SRL pentru factorul de evaluare „gramaje meniuri zilnice”, valoarea de 1028,70 g/zi din documentul „Declarație privind gramajul mediu al meniurilor...”.

În justificarea punctajului acordat ofertei contestatoare, autoritatea contractantă a precizat în respectivul proces-verbal: „Conform meniurilor atașate între 350-400 gramaj, kcal între 1350-1400, valori nutriționale medii/zi: Valoarea energetică 5550,38 kj, valoarea energetică 1351,87 kcal, grăsimi 53,42 g, acizi grași saturați 22,48 g, glucide 169,42 g, zahăr 38,69 g, proteine 35,29 g și sare 6,26 g. 400 g 15,55%”.

Consiliul reține că, deși societatea contestatoare nu a depus o declarație similară celei a ofertantului declarat câștigător, totuși din meniurile prezentate reieșea gramajul acestora, astfel că se putea calcula destul de ușor o medie a acestora.

Consiliul va lua, cu titlu de exemplu câteva din variantele de meniu normale, alese în mod aleatoriu:

Varianta **I miercuri: mic dejun:** omletă cu cașcaval – 80 g, lapte - 100 ml, pâine - 20 g, **supliment:** banană – 120 g, **prânz:** supă cremă de legume cu crutoane - 200 ml, șnitel de pui cu piure și salată de varză 250 g, chiflă 30 g, **gustare** – chec cu lămâie - 60 g. Total 860 g.

Varianta **II marți: mic dejun:** ou fiert + cașcaval + roșie – 80 g, ceai de tei - 100 ml, pâine – 20 g, **supliment:** pepene verde – 150 g, **prânz:** ciorbă de curcan – 200 ml, salată de cartofi cu ou, măsline și salată verde + grătar de pui - 250 g, chiflă - 30 g, **gustare:** tartă de fructe – 60 g. Total 890 g.

Varianta **III joi: mic dejun:** humus – 80 g, chiflă - 30 g, ceai de căpșuni - 100 ml, **supliment:** măr – 200 g, **prânz:** ciorbă de văcuță – 200 ml, brânză cu smântână și mămliguță + grătar de pui - 250 g, chiflă - 30 g, **gustare:** pateuri cu ciuperci - 60 grame. Total 950 grame.

În calcul Consiliul a echivalat 1 ml din supă /ciorbă/ceai ca fiind echivalent cu 1 g.

Consiliul constată că aceste cantități zilnice de meniu diferă cu mult, fiind mai mult decât duble, de varianta luată în calcul de autoritatea contractantă, de 400 g/zi.

În această situație se impunea fie ca autoritatea contractantă să solicite contestatoarei să calculeze valoarea medie a gramajului variantelor de meniu normale, conform variantelor de meniu depuse în ofertă, fie să facă ea însăși acest calcul.

Consiliul nu cunoaște cum a ajuns autoritatea contractantă la valoarea de 400 grame. Dacă această valoare reprezintă suma grăsimi + acizi grași saturați + glucide + zahăr + proteine + sare, prezentată în ofertă, aceasta nu reprezintă cantitatea din meniu, ci, eventual, doar suma de principii nutritive pentru alimentele în stare uscată și nu pentru alimentele ca atare. Oricum nu această valoare făcea obiectul acestui factor de evaluare, ci suma cantităților de mâncare ca atare.

Mai mult, valorile indicate în procesul-verbal nr. 96/09.02.2023 nu reprezintă vreo valoare medie, ci doar valoarea unei porții pe timp de o

zi (luni) pentru Varianta I de meniu fără lactoză și fără gluten, nefiind reprezentativă pentru oferta contestatoarei.

Solicitarea de clarificări se impunea, pe de o parte, având în vedere că în documentația de atribuire nu s-a prevăzut modul de calcul al gramajului, respectiv dacă se iau în considerare doar meniurile normale, așa cum a procedat autoritatea contractantă în cazul ofertei câștigătoare, sau se iau în considerare și variantele de meniu fără gluten și fără lactoză, precum și cele fără gluten, lactoză, proteine din lapte, albuș de ou, arahide, alune de pădure, nuci, caju și cu intoleranță la histamină și nici documentul care va fi luat în considerare pentru acest factor de evaluare.

În astfel de situații devin aplicabile prevederile art. 2 alin. (1) din HG nr. 395/2016: „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.”

Prin urmare, în acordarea punctajului, autoritatea contractantă trebuia să se raporteze la datele similare din oferta contestatoarei, și anume la media gramajelor zilnice a celor 8 variante de meniu normale, iar în absența acestora trebuia să facă aplicarea prevederilor 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”) și să solicite contestatoarei să calculeze aceste valori minime. O astfel de solicitare de clarificări nu este de natură a produce vreun avantaj contestatoarei, întrucât calculul gramajului urmează a se face pe baza unor documente depuse odată cu oferta. Mai mult, lipsa unor calcule aritmetice din ofertă poate fi echivalată cu o eroare aritmetică, iar o astfel de solicitare ar fi în sensul de corectare a acestei erori aritmetice, aspect permis de legislația achizițiilor publice.

Contestatoarea a criticat și modul de acordare a punctajului pentru factorul de evaluare „personal repartizat”, al cărui algoritm de calcul este următorul:

„Descriere: punctajul maxim de 20 de puncte îl primește operatorul economic care prezintă cel mai mare număr de personal angajat de care dispune pentru îndeplinirea viitorului contract, urmând ca restul ofertelor să se raporteze la punctajul maxim obținut după următoarea formulă: $NPROC/NPRC \times 20$ puncte, unde NPROC (numărul personal repartizat operator curent) reprezintă numărul de personal repartizat pentru îndeplinirea viitorului contract prezentat de operatorul economic asupra căruia se face evaluarea și NPRCMM (numărul personal repartizat cel mai mare) reprezintă numărul repartizat de personal cel mai mare prezentat de către operatorul economic participant)

**Numărul minim de personal este de 5 (1 șofer, 3 bucătari sau 1 bucătar și 2 ajutori de bucătar) sub care oferta este considerată*

neconformă, iar numărul maxim de personal este de 50 peste care nu se punctează suplimentar.”

Consiliul constată că autoritatea contractantă a procedat corect, respectând principiul tratamentului egal, atunci când a solicitat ambilor ofertanți clarificări cu privire la numărul de personal nominalizat pentru executarea acestui contract, având în vedere că niciunul dintre ofertanți nu a prevăzut acest număr în oferta sa, probabil și din cauza faptului că în documentația de atribuire nu s-a prevăzut în mod expres în ca în ofertă să se precizeze numărul de personal responsabil de executarea contractului.

În urma răspunsurilor la întrebări, contestatoarea a nominalizat 5 persoane pentru executarea contractului, iar SC ... SRL a nominalizat 6 persoane, Consiliul constatând că autoritatea contractantă a aplicat în mod corect algoritmul de calcul pentru acest factor de evaluare, SC ... SRL primind maximum de puncte de 20 puncte pentru acest factor de evaluare, iar contestatoarea primind $(5/6) \times 20 = 16,67$ puncte.

În ceea ce privește faptul că în raportul procedurii s-a consemnat faptul că s-a organizat o licitație electronică, deși procedura nu a prevăzut o astfel de licitație, Consiliul va reține susținerile autorității contractante, potrivit căreia aceasta a fost o eroare de tehnoredactare, care nu a provocat vreo vătămare contestatoarei.

Consiliul va respinge, ca inadmisibilă solicitarea contestatoarei de verificare a contractului încheiat de autoritatea contractantă cu entitatea economică ce a oferat serviciile de „expert de achiziții publice”.

Potrivit art. 12 alin (1) din Legea nr. 101/2016: „Consiliul este competent să soluționeze contestațiile cu privire la procedurile de atribuire a contractelor prin complete specializate constituite potrivit regulamentului de organizare și funcționare aprobat potrivit art. 37 alin. (2)”.

Singurul aspect care ar fi putut fi de competența Consiliului ar fi fost legat de un eventual conflict de interese al acestui expert, ori SC ... SRL nu invocă o astfel de situație. Conform art. 249 din Codul de Procedură Civilă: „Cel care face o susținere în cursul procesului trebuie să o dovedească, în afară de cazurile anume prevăzute de lege”.

În consecință, în temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite, contestația formulată de SC ... SRL, în contradictoriu cu autoritatea contractantă ..., va anula raportul procedurii nr. 197/03.03.2023 și documentele subsecvente, cu privire la punctajul ofertei tehnice depuse de SC ... SRL pentru factorul de evaluare gramaje meniuri zilnice și va dispune recalcularea acestui punctaj în conformitate cu considerentele de mai sus, în termen de 15 zile de la primirea deciziei.

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:

În temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, admite contestația formulată de SC ... SRL, în contradictoriu cu autoritatea contractantă ..., anulează raportul procedurii nr. 197/03.03.2023 și documentele subsecvente, cu privire la punctajul ofertei tehnice depuse de SC ... SRL pentru factorul de evaluare „gramaje meniuri zilnice” și dispune recalcularea acestui punctaj în conformitate cu considerentele prezentei decizii, în termen de 15 zile de la primirea acesteia.

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

Împotriva acesteia se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare, în temeiul art. 29 din Legea nr. 101/2016.

Redactată în 4 (patru) exemplare originale, conține 14 (paisprezece) pagini.