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 cu...., depusă de..., cu sediul social în....., strada..... mansardă, județul..., înmatriculată la Registrul Comerţului de pe lângă... sub...., cod unic de înregistrare ..., reprezentată de ... în calitate de director general executiv, împotriva rezultatului procedurii...., emis de.... ..., cu sediul în....., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii proprii, organizată în vederea încheierii contractului de servicii având ca obiect "...", cod... Servicii de catering pentru scoli (Rev.2), anunț de participare simplificat...., s-a solicitat:

- anularea procedurii de achiziţie suport alimentar pentru preşcolarii grădiniţelor ... şi... pentru anul ..., publicată în SEAP cu...., precum şi a tuturor actelor emise de către autoritatea contractantă ... ... pe parcursul şi până la încheierea procedurii;

- obligarea autorităţii la a emite o nouă procedură de achiziţie.

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

Prin contestația...., înregistrată la CNSC cu...., depusă de..., privind procedura proprie, organizată de.... 2, în vederea încheierii contractului de servicii având ca obiect *"...", cod... Servicii de catering pentru scoli (Rev.2), anunț de participare simplifica*t...., solicitând cele prezentate în partea introductivă.

Contestatorul susține că fişa de date a achiziţiei.... nu menţionează cantităţile de hrană per porţie, ceea ce conduce la o comparare eronată a ofertelor şi contravine principiilor prevăzute de art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016. Precizează că, prin adresa....., au fost solicitate clarificări privind factorii de evaluare „Ponderea materiei prime din p*reţul total/porţie" şi „Lanţul de aprovizionare*", iar *răspunsul publicat în* SEAP menţionează: „Factorul de evaluare privind *ponderea materiei prime în preţul pe*

porţie se aplică în baza documentelor justificative prezentate de ofertant (...) Apreciem faptul ca, calitatea produsului finit e proporţionala cu preţul materiilor prime."

Contestatorul consideră că răspunsul nu clarifică punctajul acordat celor doi factori de evaluare şi constituie un criteriu discriminatoriu şi tratament inegal, invocând dispoziţiile Legii.... 98/..., H.G. nr. 395/2016, art. 189 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 şi Directiva 2014/24/UE. Susține că factorul de evaluare privind utilizarea vehiculelor cu emisii reduse şi acordarea a 10 puncte pentru autovehicule electrice sau hibride este abuziv şi contrar art. 49 alin. (1) din Legea nr. 98/2016.

Contestatorul arată că factorul de evaluare privind distanţa dintre locul de producţie şi locul de consum reprezintă o interpretare greşită a..... şi încalcă art. 49 din Legea nr. 98/2016. Menţionează că documentele anexate Fişei de date conţineau denumirea altei autorităţi contractante, respectiv comuna..., judeţul..., ceea ce ar demonstra preluarea documentelor prin „copy/paste", contrar art. 9 d*in H.G. nr*. 395/2016. Mai susține că în adresa..... privind comunicarea rezultatului procedurii a fost indicat un termen eronat de contestare până la..., deşi între... şi... sunt 7 zile calendaristice şi nu 8, iar adresa nu menţionează denumirea şi adresa autorităţii competente. Totodată, precizează că, în procesul-verbal fără număr din... privind deschiderea ofertelor, s-a consemnat lipsa certificatului de înregistrare atât pentru..., cât şi pentru..., iar la solicitarea reprezentantului... s-a consemnat şi lipsa autorizaţiei de funcţionare din oferta concurentului....

Contestatorul menţionează că, prin adresa....., autoritatea contractantă a solicitat clarificări privind certificatul fiscal, iar la... a fost transmis Certificatul fiscal...., însă prin raportul.... şi adresa.... oferta a fost declarată inacceptabilă în temeiul art. 134 alin. (5) din H.G. nr. 395/2016, invocându-se o eroare materială privind neconsemnarea lipsei certificatului fiscal în procesul-verbal din....

Contestatorul arată că, în urma accesului la documentele depuse de ... S.R.L. acordat prin adresa....., s-a constatat că autorizaţia de funcţionare pentru anul ... nu are consemnată data solicitării şi eliberării, că autorizaţia..... priveşte activitatea de vânzare cu

amănuntul fără a permite livrarea produselor şi că lipsa unei autorizaţii recente constituie criteriu de inadmisibilitate conform art. 137 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016.

Contestatorul susține că, din analiza meniurilor pentru 4 săptămâni, rezultă că în fiecare săptămână sunt propuse două zile fără carne/peşte, ceea ce poate produce un dezechilibru alimentar şi încalcă Ordinul.... al... Sănătăţii şi anexa 4. Se mai arată că nu a fost prezentată dovada calculării valorilor nutriţionale de către un nutriţionist şi că lista personalului cuprinde doar 3 persoane, insuficiente pentru pregătirea, ambalarea şi livrarea a 268 porţii/zi. Invocă încălcarea art. 2 alin. (2), art. 49 şi art. 189 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, Ordinului...., art. 9 şi art. 137 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016, art. 8 lit. b) din Legea nr. 101/2016 şi Ordinului.... al... Sănătăţii.

Contestatorul menţionează depunerea ca probe a Fişei de date a achiziţiei...., cererii...., răspunsului autorităţii contractante publicat în SEAP, procesului-verbal din..., adreselor....., Raportului...., adresei...., cererii.... şi adresei.....

Solicită anularea procedurii de achiziţie *„Suport alimentar pentru preşcolarii grădiniţelor ... şi... pentru anul ...", publ*icată în SEAP cu... din..., anularea actelor emise de autoritatea contractantă şi obligarea acesteia la organizarea unei noi proceduri de achiziţie.

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

Prin adresa....., transmisă prin e-mail, în temeiul art. 611 din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul a solicitat contestatorului să comunice, dovada constituirii, în termen de maximum 5 zile de la data sesizării Consiliului, a cauțiunii legale, respectiv recipisa de consemnare a cauțiunii, în original, în cuantumul stabilit de articolul menționat, iar contestatorul a confirmat primirea prin adresa înregistrată la CNSC cu.....

Prin adresa....., înregistrată la CNSC sub...., autoritatea contractantă.... 2 a făcut dovada transmiterii contestației către ofertantul ... S.R.L..

Prin adresa....., înregistrată la CNSC sub...., în temeiul art. 18 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, autoritatea contractantă.... 2 a formulat punct de vedere cu privire la contestația formulat*ă de către... s*olicitând respingerea contestației, în principal, ca tardiv formulată și lipsită de interes, iar în subsidiar, ca nefondată.

Referitor la *"Excepţia tardivităţii contestaţiei prin raportare la disp. art. 8 alin.(1) lit. b) şi alin. (2) din Legea 101/2016"*, autoritatea contractantă invocă excepţia tardivităţii contestaţiei prin raportare la art. 8 alin. (1) lit. b) şi alin. (2) din Legea 101/2016 şi arată că criticile contestatorului vizează documentaţia de atribuire, respectiv factorii de evaluare, ponderea acestora, cerinţele tehnice şi metodologia de

punctare. Menţionează că aceste elemente făceau parte din Fişa de date a achiziţiei...., publicată în SEAP la..., anterior termenului de depunere a ofertelor din..., fiind cunoscute sau trebuind să fie cunoscute de operatorii economici interesaţi. Susține că, potrivit art. 8 alin. (1) şi alin. (2) din Legea nr. 101/2016, eventualele nemulţumiri privind documentaţia de atribuire trebuiau invocate anterior depunerii ofertei, iar data luării la cunoştinţă este data publicării documentaţiei în SEAP.

Autoritatea contractantă invocă practica CNSC şi Deciziile.... şi...., potrivit cărora „nu pot fi analizate *critici referitoare la documentaţia de atribuire formulate ulterior depunerii ofertelor, întrucât participarea la procedură echivalează cu acceptarea tacită şi necondiţionată a acesteia".*

Autoritatea contractantă arată că contestatorul nu a contestat documentaţia în termenul legal, ci a participat la procedură şi a depus ofertă în condiţiile stabilite, acceptând implicit cerinţele şi criteriile de evaluare. Totodată, se consideră că formularea ulterioară a criticilor ar deturna procedura de contestare de la scopul legal şi ar consacra o conduită abuzivă. Solicită admiterea excepţiei tardivităţii şi respingerea criticilor privind documentaţia de atribuire ca tardiv formulate.

Referitor la "*Excepţia lipsei de interes*", autoritatea contractantă invocă excepţia lipsei de interes şi arată că, prin petitul contestaţiei, contestatorul solicită anularea integrală a procedurii de atribuire, fără a solicita expres anularea deciziei de respingere a ofertei proprii sau reevaluarea acesteia. Susține că această conduită procesuală relevă lipsa unui interes legitim, personal şi actual, în sensul jurisprudenţei CNSC şi al principiilor dreptului procesual administrativ, interesul trebuind să fie direct şi efectiv, nu eventual sau ipotetic. Totodată, arată că, chiar în ipoteza admiterii contestaţiei şi anulării procedurii, contestatorul nu ar obţine automat atribuirea contractului, ci cel mult posibilitatea participării la o eventuală procedură viitoare, fără garanţia unui rezultat favorabil.

Autoritatea contractantă menţionează că oferta contestatorului a fost declarată neconformă prin raportul procedurii...., iar contestatorul nu formulează critici reale împotriva acestei constatări, limitându-se la

solicitarea anulării procedurii în ansamblu. Invocă practica CNSC şi Deciziile.... şi...., potrivit cărora „lipsa unui folos practic urmărit pr*in contestaţie atrage respingerea acesteia ca lipsită de interes". Solicită admiterea excepţiei lipsei* de interes şi respingerea contestaţiei ca inadmisibilă.

Cu privire la fondul cauzei, autoritatea contractantă susține legalitatea respingerii ofertei contestatorului şi arată că documentaţia de atribuire impunea prezentarea certificatelor de atestare fiscală valabile la momentul depunerii ofertei, sub sancţiunea excluderii. Menţionează că... nu a prezentat certificatul de atestare fiscală valabil la data depunerii ofertei din..., depunând ulterior, în urma solicitării de clarificări...., un certificat emis la... și precizează că aspectele au fost consemnate în raportul procedurii.... şi în procesul-verbal...., Comisia de evaluare solicitând prezentarea certificatului fiscal prevăzut la pct. III.1) Motive de excludere a ofertantului - Cerinţa 1 din documentaţia de atribuire, ca cerinţă eliminatorie. Totodată, susține că certificatul trebuia depus odată cu oferta, până la..., iar contestatorul depusese şi o declaraţie pe proprie răspundere privind existenţa şi valabilitatea acestuia la data depunerii ofertei. Consideră că solicitarea de clarificări urmărea verificarea existenţei documentului, pentru evitarea unei respingeri pe criterii formale.

Autoritatea contractantă menționează că documentul emis la... nu reprezintă o simplă clarificare sau completare formală, nu confirmă retroactiv lipsa datoriilor declarată prin declaraţia emisă la... şi nu poate produce efecte juridice pentru o situaţie anterioară emiterii sale și susține că cerinţa privind lipsa datoriilor fiscale trebuia îndeplinită la data depunerii ofertei, iar acceptarea ulterioară a certificatului ar echivala cu validarea unei situaţii inexistente la momentul relevant şi cu încălcarea principiului tratamentului egal. Invocă practica CNSC şi Deciziile.... şi...., potrivit cărora „nu este permisă completarea ulterioa*ră a documentelor de calificare lipsă" şi „diferenţa dintre clarificare şi* comp*letare este una esenţială".*

Autoritatea contractantă arată că documentul nu exista în oferta iniţială, nu putea fi dedus din alte înscrisuri şi nu a fost clarificat, ci creat ulterior, iar acceptarea sa ar conduce la deturnarea procedurii de evaluare, încălcarea transparenţei şi tratamentului egal şi acordarea unui avantaj nelegal unui ofertant neconform. Mai susține că autoritatea contractantă avea obligaţia de a respinge oferta contestatorului, decizia fiind luată cu respectarea art. 134 alin. (5) şi art. 137 alin. (1) din H.G. 395/2016.

Cu privire la criticile privind factorii de evaluare, se arată că aceştia sunt în concordanţă cu art. 187 din Legea nr. 98/2016, sunt legaţi direct de obiectul contractului, formulaţi clar, transparent şi obiectiv şi aplicabili

egal tuturor ofertanţilor. Se consideră că simpla nemulţumire privind punctajul nu echivalează cu existenţa unei discriminări.

Cu privire la criticile formulate împotriva ofertei declarate câştigătoare, se susține că acestea nu sunt susţinute prin probe concrete, iar oferta declarată câştigătoare a fost analizată complet şi constatată conformă.

Autoritatea contractantă arată că lipsa datei eliberării/vizei pentru anul ... pe autorizaţia de funcţionare emisă de Primăria... nu poate fi imputată ofertantului ... S.R.L. sau autorităţii contractante şi nu afectează valabilitatea documentului. Se menţionează că autorizaţia avea viză pentru anul ... şi a fost depusă prin adresa....., în termenul stabilit. Susține că autorizaţia..... a fost emisă potrivit Ordinului...., ... S.R.L. fiind autorizată pentru activitatea de catering, iar autorizaţia nu se emite şi nu se vizează anual.

Cu privire la critica referitoare la meniuri, se arată că documentaţia de atribuire nu prevedea obligaţia calculării valorilor nutriţionale de către un nutriţionist la momentul ofertării. Invocă Secţiunea VII pct. 2 din Fişa de date a achiziţiei, potrivit căreia *„Meniul va fi aprobat saptamanal de către conducerea.... 2..., vizat de către un nutriţionist, afisat în loc vizibil cu gramajele pe porţie, precum si lista de alergeni".*

Autoritatea contractantă susține că ... S.R.L. a prezentat 20 tipuri de meniuri pentru 4 săptămâni, cu gramaje, lista ingredientelor şi asigurarea a 70% din necesarul energetic zilnic al unui copil de grădiniţă, incluzând proteine animale şi vegetale, fructe sau legume zilnic şi echilibru al macronutrienţilor.

Cu privire la critica privind personalul, se arată că documentaţia de atribuire nu impunea un număr minim de salariaţi, iar contestatorul afirmă doar că personalul este insuficient, fără argumente concrete.

Autoritatea contractantă solicită, în principal, ca tardiv formulată și lipsită de interes, iar în subsidiar, ca nefondată.

Prin adresa....., Consiliul a solicitat autorității contractante să transmită documente din dosarul achiziției publice iar prin adresa

înregistrată la CNSC sub..... 2 a transmis la dosarul cauzei, pe suport electronic (stick), documentele solicitate.

..., prin adresa....., înregistrată la Consiliu cu...., a transmis ”completare contestație....”, referitor la anularea p*rocedurii de achiziție, a formulat conclu*zii scrise, solicitând admiterea contestației astfel cum a fo*st formulată și* anularea procedurii.

Contestatorul susține că oferta ... S.R.L. este neconformă și inacceptabilă, întrucât nu au fost prezentate avizele DSP privind calitatea apei, medicina muncii, circuitele funcționale de producție și regimul deșeurilor. Susține că..... vizează doar „vânzarea cu amănuntul şi valorificare*a produselor la locul de producere”, deși contractul presupune livrare/tr*ansport la punctele de consum, fiind necesară o nouă autorizație specifică, conform legislației sanitar-veterinare, și invocă art. 137 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016. Totodată, precizează că ... S.R.L. nu a prezentat autorizație de funcționare valabilă pentru anul ..., iar depunerea ulterioară a unui document fără dată certă nu poate remedia neconformitatea, informația privind solicitarea prelungirii fiind deținută de UAT....

Contestatorul menționează că autoritatea contractantă a aplicat un dublu standard, descalificându-l pentru motive similare privind certificatul de atestare fiscală, cu încălcarea art. 2 din Legea nr. 98/2016 și susține că evaluarea a fost subiectivă și discriminatorie, fiind admisă oferta ... S.R.L. în lipsa autorizațiilor DSP... pentru catering și a autorizației de funcționare pentru ..., invocând art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016. Mai precizează că ofertantul declarat câștigător nu deținea la data-limită autorizațiile specifice obiectului contractului, situație ce nu poate fi remediată prin clarificări ulterioare, iar acceptarea unui document fără dată certă încalcă caracterul ferm al ofertei. Consideră incidente dispozițiile art. 212 din Legea nr. 98/2016, întrucât încălcările afectează procedura în ansamblu.

Contestatorul menține toate celelalte elemente contestate prin contestația..... Invocă art. 212 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016 și art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 și solicită anularea raportului procedurii, a actelor subsecvente și a întregii licitații.

Prin adresa....., transmisă prin e-mail, în temeiul art. 15 alin. (1) și art. 20 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul a solicitat contestatorului punct de vedere cu privire la excepția tardivității contestației și excepția lipsei de interes, astfel cum au fost invocate și motivate de autoritatea contractantă prin adresa....., înregistrată la CNSC sub.... și comunicată și contestatorului în aceeași dată.

..., prin adresa....., înregistrată la Consiliu cu...., ca răspuns la adresa Consiliului...., a transmis răspuns la punctul de vedere al

autorității contractante...., înregistrat la *Consiliu* sub...., solicitând respingerea apărărilor invocate de autoritatea contractantă și admiterea contestației astfel cum a fost formulată.

Cu privire la pretinsa tardivitate a contestației, contestatorul susține că vătămarea efectivă s-a produs la comunicarea rezultatului procedurii, când a luat cunoștință că: 1. oferta sa a fost declarată inacceptabilă/neconformă; 2. criteriile și cerințele au fost aplicate discriminatoriu; 3. oferta declarată câștigătoare a fost acceptată deși prezenta vicii similare sau mai grave; 4. autoritatea contractantă a aplicat un tratament diferențiat între ofertanți. Contestatorul arată că nu solicită anularea autonomă a documentației de atribuire, ci invocă nelegalitatea modului concret de aplicare a cerințelor și factorilor de evaluare. Contestatorul susține că aspectele privind oferta ... S.R.L., documentele depuse, natura autorizațiilor și lipsurile ofertei câștigătoare nu puteau fi cunoscute înainte de accesul la dosarul achiziției și comunicarea rezultatului procedurii. Consideră că termenul de contestare trebuie raportat la comunicarea rezultatului procedurii și/sau accesul la documentele relevante ale dosarului achiziției, nu la publicarea Fișei de date. Contestatorul invocă art. 212 alin. (1) lit. d) din Legea nr. 98/2016 și Legea nr. 101/2016 și menționează că documentațiile anterioare ale procedurii pot fi analizate ulterior dacă nelegalitatea rezultă din aplicarea concretă în etapa de evaluare. Contestatorul susține că interpretarea autorității contractante ar obliga ofertanții să anticipeze toate modurile discriminatorii sau nelegale de aplicare a documentației înainte de evaluare.

Cu privire la pretinsa lipsă de interes, contestatorul susține că afirmația autorității contractante este formalistă și neîntemeiată, întrucât a participat la procedură, a depus ofertă, a fost exclus și urmărește înlăturarea actelor nelegale care au condus la respingerea ofertei sale și desemnarea altui operator economic drept câștigător. Contestatorul arată că Legea nr. 101/2016 permite solicitarea anulării actelor autorității contractante, măsuri de remediere, reevaluarea ofertelor sau anularea procedurii. Susține că anularea procedurii este justificată deoarece: 1.

documentația și factorii de evaluare au fost concepuți/aplicați neclar și discriminatoriu; 2. oferta sa a fost respinsă pentru un pretins viciu formal, în timp ce ofertantului declarat câștigător i s-a permis completarea documentelor; 3. oferta câștigătoare a fost acceptată deși nu îndeplinea cerințele minime privind autorizarea activității; 4. au fost încălcate principiile transparenței, tratamentului egal și proporționalității. Contestatorul menționează că interesul său include desfășurarea procedurii în condiții de legalitate, transparență și egalitate de tratament și înlăturarea rezultatului nelegal al procedurii.

Cu privire la respingerea ofertei..., contestatorul susține că autoritatea contractantă a solicitat clarificări prin adresa....., iar documentele solicitate au fost transmise ulterior, ceea ce demonstrează că aspectul putea fi verificat prin clarificări/completări. Contestatorul arată că este contradictoriu ca autoritatea contractantă să solicite clarificări și ulterior să susțină că documentul nu putea fi avut în vedere. Contestatorul consideră că analiza trebuia să vizeze situația fiscală reală la momentul relevant, iar respingerea ofertei pentru un motiv pur formal, fără verificarea situației fiscale reale, este disproporționată. Susține că autoritatea contractantă a aplicat selectiv rigoarea formală, acceptând pentru ofertantul declarat câștigător documente incomplete, lipsite de dată certă sau care nu acopereau obiectul concret al contractului, încălcând principiul tratamentului egal și al transparenței.

Cu privire la aplicarea discriminatorie a regulilor față de ... S.R.L., contestatorul susține că, în cazul..., oferta a fost respinsă pentru caracterul pretins incomplet al documentației, în timp ce pentru ... S.R.L. au fost acceptate: 1.... de funcționare emisă de UAT... fără data eliberării/vizării pentru anul ...; 2.... privind „vânzare cu amănuntul şi valorificarea produselo*r la locul de producere", nu activitatea de preparare/livrare/ transport*; 3. lipsa dovezii că operatorul deținea toate autorizațiile necesare activității concrete; 4. meniuri și documentație tehnică ce nu demonstrau complet conformitatea cu cerințele nutriționale și operaționale; 5. un număr insuficient de angajați pentru prepararea, ambalarea și livrarea unui număr semnificativ de porții zilnice. Contestatorul arată că aceste aspecte privesc cerințe esențiale de calificare/conformitate pentru servicii de catering destinate preșcolarilor și elevilor. Consideră că, dacă lipsa/întârzierea unui certificat fiscal a fost suficientă pentru respingerea ofertei sale, cu atât mai mult lipsa unor autorizații relevante sau neconcordanța obiectului autorizațiilor ofertantului câștigător trebuia să conducă la respingerea ofertei acestuia.

Cu privire la... a ... S.R.L., contestatorul susține că problema nu privește exclusiv data autorizației....., ci obiectul concret al autorizării. Contestatorul arată că... privește activitatea de „...", în timp ce contractul presupune prepa*rarea, ambalarea, transportul și livrarea zilnică a*

suportului alimentar către unitatea de învățământ/punctele de consum indicate. Susține că autoritatea contractantă trebuia să verifice dacă... acoperă integral fluxul operațional: producere/preparare, ambalare, depozitare, transport și livrare către beneficiari, iar în lipsa acestei verificări concluzia privind conformitatea ofertei ... S.R.L. este nemotivată și nelegală.

Cu privire la... de funcționare emisă de UAT..., contestatorul susține că autoritatea contractantă trebuia să poată verifica, la data evaluării și la data-limită relevantă, existența unei autorizații valabile și certe pentru anul .... Contestatorul arată că, în lipsa datei emiterii, datei vizării sau a unui alt element obiectiv privind valabilitatea pentru anul ..., autoritatea contractantă nu putea prezuma conformitatea ofertei. Consideră că aplicarea unui standard strict față de oferta sa și acceptarea unui document ambiguu, incomplet sau lipsit de dată certă pentru ofertantul câștigător confirmă caracterul discriminatoriu al evaluării.

Cu privire la meniuri, calcul nutrițional și capacitatea tehnică, contestatorul susține că autoritatea contractantă avea obligația de a verifica efectiv conformitatea meniurilor cu cerințele legale și ale caietului de sarcini, inclusiv sub aspectul echilibrului alimentar, aportului energetic și compoziției meniurilor. Contestatorul arată că, într-o achiziție de suport alimentar pentru copii, verificarea nu poate fi una formală, limitată la existența unor meniuri. Susține că lipsa unui număr minim de angajați prevăzut în documentație nu exclude obligația ofertantului de a demonstra capacitatea efectivă de executare a contractului și arată că personalul declarat era insuficient pentru prepararea, ambalarea și livrarea zilnică a 268 de porții.

Cu privire la factorii de evaluare, contestatorul susține că anumiți factori au fost concepuți sau aplicați în mod neclar, disproporționat și susceptibil de a crea avantaje nejustificate, în special privind: 1. ponderea materiei prime în prețul total/porție; 2. lanțul de aprovizionare; 3. utilizarea vehiculelor cu emisii reduse; 4. distanța de la locul de producție la locul de consum. Contestatorul arată că factorii nu au fost suficient de clar definiți, nu au avut o metodologie obiectivă de

punctare și nu au fost corelați real cu avantajele urmărite de autoritatea contractantă. Consideră că autoritatea contractantă trebuia să demonstreze că factorii sunt obiectivi, măsurabili, verificabili și aplicați nediscriminatoriu.

Cu privire la incidența art. 212 din Legea nr. 98/2016, contestatorul susține că neregularitățile invocate afectează legalitatea procedurii în ansamblu, respectiv: 1. criterii/factori de evaluare neclari sau aplicați discriminatoriu; 2. respingerea disproporționată a ofertei contestatorului; 3. acceptarea ofertei câștigătoare în pofida unor lipsuri relevante; 4. încălcarea tratamentului egal; 5. imposibilitatea de a stabili cu certitudine că rezultatul procedurii reflectă o evaluare legală și obiectivă. Contestatorul consideră incidente dispozițiile privind anularea procedurii.

Concluzionând, contestatorul solicită respingerea excepțiilor invocate, constatarea nelegalității evaluării ofertei... și a acceptării ofertei ... S.R.L., admiterea contestației, anularea raportului procedurii și a actelor subsecvente, precum și măsuri de remediere, reevaluarea ofertelor sau anularea procedurii.

Prin adresa....., transmisă prin e-mail, având în vedere că prin concluziile scrise...., înregistrate la Consiliu cu.... au fost formulate critici noi cu privire la oferta depusă de ... S.R.L., Consiliul a solicitat contestatorului să precizeze dacă acestea reprezintă o contestație, în caz afirmativ urmând ca acestea să fie supuse analizei Consiliului sub forma unei contestaţii care să respecte condiţiile stabilite la art. 10 din Legea nr. 101/2016, cu respectarea condiţiei de depunere prevăzută de art 611 din acelaşi act normativ.

..., prin adresa....., înregistrată la Consiliu cu...., ca răspuns la adresa Consiliului...., a transmis că renunță la criticile noi cu privire la oferta depusă de ... S.R.L. cuprinse în adresa....., înregistrată la Consiliu sub.....

Prin corespondența înregistrată la Consiliu cu...., contestatorul a făcut dovada transmiterii adresei....., înregistrată la Consiliu cu.... către autoritatea contractantă.

... a constituit cauțiunea în sumă de..., conform art. 611 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, fiind depusă la dosar recipisa de consemnare...., eliberată de....., la data de..., fiind transmisă, în original, prin adresa înregistrată la Consiliu cu.....

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

.... 2, în calitate de autoritate contractantă, a organizat o procedură proprie în vederea atribuirii contractului de servicii având ca obiect ”...”, *cod... Servicii de catering* pentru scoli (Rev.2), prin publicarea în SEAP a anunțului de participare simplificat...., stabilind termenul limită de

depunere a ofertelor pentru..., valoarea estimată a contractului, fără TVA, de... și criteriul de atribuire „...”, având 6 factori de evaluare.

În cadrul procedurii de atribuire au depus oferte 2 operatori economici, iar ulterior evaluării ofertelor a fost stabilit rezultatul procedurii, consemnat în raportul procedurii...., potrivit căruia oferta depusă de... a fost respinsă, fiind declarată inacceptabilă, câștigătoare fiind declarată oferta depusă de ... S.R.L..

Nemulțumit de acest rezultat, comunicat prin adresa....., ofertantul... a înaintat Consiliului contestația care face obiectul prezentei cauze, solicitând cele menționate în partea introductivă a deciziei.

Analizând contestația, Consiliul constată că aceasta vizează rezultatul procedurii de atribuire...., comunicat prin adresa....., contestatorul formulând critici care vizează decizia de stabilire a ofertantului câștigător

În temeiul art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va analiza cu întâietate excepțiile invocate de autoritatea contractantă, respectiv tardivitatea contestației și lipsa de interes a contestatorului în formularea prezentei contestații.

Cu privire la excepția tardivității contestației, invocată de achizitoare prin raportare la faptul că prezenta contestație conține critici care vizează documentaţia de atribuire, Consiliul constată că actele autorității contractante considerate nelegale de contestator sunt atât *„Fișa de date achiziției/caietul de sarcini....” cât și rezult*atul procedurii (respectiv raportul procedurii.... și comunicarea rezultatului procedurii....).

Or, în ceea ce privește fișa de date a achiziției și caietul de sarcini, Consiliul constată că, într-adevăr, criticile sunt tardiv formulate în**... (data d**epunerii contestației), în condițiile în care actele atacate au fost publicate în SEAP în..., împr**eună cu an**unțul de publicitate, iar termenul legal pentru contestarea acestora, calculat prin aplicarea prevederilor art. 8 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016

(incidente în speță prin raportare la valoarea estimată a contractului de servicii care fac obiectul achiziției), s-a împlinit la data de....

În ceea ce privește criticile care vizează rezultatul procedurii Consiliul constată că acestea sunt formulate în cadrul termenului legal, care s-a împlinit la data de**..., în con**dițiile în care comunicarea rezultatului procedurii a fost emisă și transmisă în....

Concluzionând cu privire la excepția invocată de autoritatea contractantă privind tardivitatea contestației Consiliul constată că aceasta este în parte întemeiată, respectiv sub aspectul criticilor care vizează fișa de date a achiziției /caietul de sarcini, situație care nu este suficientă, însă, pentru respingerea ca tardivă a întregii contestații, care, așa cum s-a reținut anterior, vizează și alte acte ale autorității contractante, în raport de care criticile sunt formulate în cadrul termenului legal.

În ceea ce privește excepția lipsei de interes a contestatorului în formularea contestației, motivată de faptul că autorul contestației nu a criticat decizia de respingere a ofertei sale, Consiliul o va respinge, întrucât eventuala admitere a contestației și, implicit, a anulării procedurii de atribuire solicitată de contestator în condițiile în care niciuna dintre oferte nu este admisibilă, poate conduce la inițierea și derularea unei noi proceduri de atribuire, la care contestatorul, depunând ofertă, are șansa de a fi declarat câștigător.

Procedând la analiza pe fond a contestației, Consiliul constată că aceasta vizează decizia de stabilire a ofertantului câștigător, despre a cărui ofertă contestatorul susține următoarele:

- deține... de funcționare a societății, prelungită pentru anul ... fără a avea consemnată data la care a fost solicitată şi eliberată aceasta, fapt ce nu poate dovedi dacă a fost depusă la autoritatea contractantă în termenul solicitat prin adresa de clarificări;

-... cu.... a fost eliberată pentru desfășurarea activităților din unitățile de vânzare cu amănuntul pentru valorificarea produselor la locul de producere, societatea neprezentând o autorizație de dată recentă care să îi permită livrarea produselor, iar neprezentarea acestei autorizații constituie criteriu de inadmisibilitate a ofertei, conform art. 137 alin. (1) din HG nr. 395/2016;

- din analiza meniurilor prezentate pentru 4 săptămâni s-a constatat că în fiecare săptămână au fost propuse două zile fără carne/pește, fapt ce poate conduce la dezechilibru în alimentația copiilor şi încalcă prevederile Ordinului..... şi ale anexei 4 la acesta;

- ofertantul nu a prezenta dovada calculării valorilor nutriționale de către un nutriționist;

- lista angajaților care vor prepara/ambala şi distribui hrana în cele trei locații pe perioada derulării contractului prevede doar trei persoane (bucătar, ajutor bucătar şi șofer), insuficient pentru pregătirea, ambalarea şi livrarea a 268 de porții/pe zi.

Analizând aceste critici, Consiliul constată că, în ciuda variatelor susțineri ale contestatorului în cauză, formulate în motivarea acestora, **acesta nu indică de fapt, în mod clar, precis și complet, care să excludă orice echivoc**, **cum anume oferta în cauză, deja evaluată, nu îndeplinește/nu respectă, prin cuprins/conținut**, **cerințele din documentaţia de atribuire**, **respectiv care sunt cerințe neîndeplinite și nici ce anume a încălcat autoritatea contractantă** în evaluarea deja efectuată a ofertei ... S.R.L., rezumându-se la a formula simple aprecieri de genul

*„**... de Date a Achiziției nu a enumerat exhaustiv tipurile de autorizații necesare participării la licitație, ofer**tanții aveau obligația corelativă de a demonstra capacitatea tehnică şi profesională prin deținerea tuturor avizelor legale necesare operării serviciului. În acest sens, oferta depusă de ... S.R.L. este neconformă şi inacceptabilă pentru următoarele considerente: (...)”,*

în condițiile în care, din verificarea documentației de atribuire, nu s-a identificat existența unor cerințe în sensul celor susținute de contestator.

În schimb, contestatorul... formulează, prin susținerile sale, aprecieri despre cum ar fi trebuit respectiv cum era obligată, în opinia sa, să procedeze autoritatea contractantă la evaluarea ofertei ... S.R.L., fără a demonstra, printr-un fundament probatoriu real, că aceasta a încălcat, în cadrul prezentat, principiile tratamentului egal și al transparenței, în evaluarea ofertei în discuție.

În aceste condiții, Consiliul precizează că, în conformitate cu art. 12 alin. (1) din Codul de procedură civilă, *„(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 susținerilor în discuție, acesta mizând ca, printr-o abordare tip „brutum fulmen”, care ***se regăsește la p***unctul 3 din contestație, să schimbe cumva rezultatul procedurii de atribuire.

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.

Având în vedere prevederile art. 10 lit. f) în coroborare cu 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) din Codul de procedură civilă, 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 întâmplă 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 cauza care face obiectul dosarului iar adversarul va triumfa.

În acest context, Consiliul subliniază, încă o dată, cele precizate de autoritatea contractantă, prin punctul de vedere transmis, și anume

„Faptul că Primăria... nu a menționat o dată a eliberării - de fapt a vizării pentru anul ... - nu este un aspect ce se poate imputa nici autorității contractante şi nici ofertantului ... S.R.L. şi nu afectează valabilitatea documentului. Niciuna din părți nu poate impune instituției emiterea într-un anumit fel a autorizației/vizei anuale.

- Incontestabil... avea viză de funcționare pentru anul ....

*-... procedurii... a fost depusă c**u adresa…… Deci, a fo**st depusă în termenul stabilit, de o zi, cu reitera**rea faptului că nu a** fost solicitată prin documentaţia de **atribuire.***

-... emisă de... cu.... a fost emisă potrivit Normei sanitare veterinare şi pentru siguranța alimentelor privind procedura de înregistrare sanitară veterinară şi pentru siguranţa alimentelor a activităților de obținere şi de vânzare directă şi/sau cu amănuntul a produselor alimentare de origine animală sau nonanimală, precum şi a activităților de producție, procesare, depozitare, transport şi comercializare a produselor alimentare de origine nonanimală, aprobată prin Ordinul 111/..., potrivit cărora:

*• **Activitatea de catering este inclusă în activitatea de vânzare cu amănuntul,** potrivit definiției oferită de art. 17 lit.a)*

*• **... S.R.L. este autorizată de către..., conform autorizației.... pentru activitatea de catering.***

*• **Autorizaţia nu se emite şi nu se vizează anual.***

*Așadar, motivele invocate sunt neîntemeiate, **autorizațiile emise nu au vicii care să le afecteze forma sau fondul, şi au fost depuse în termenul acordat de autoritatea contractantă**.*

<u>Un al treilea motiv</u>, invocat este legat de compunerea meniului ofertat de ... S.R.L.(...)

Față de acest motiv, vă rugăm să aveți în vedere că:

- Au fost respectate cerințele din documentaţia de atribuire:

*- **Documentaţia de atribuire nu prevedea obligația de calcul al valorilor nutriţionale de către un nutriționist, la momentul ofertării**;*

-... pct. 2 - Principiile care trebuie să fie respectate la pregătirea mâncării pentru copii din Fisa de date a achiziției, "Meniul va fi aprobat săptămânal de către conducerea.... 2..., vizat de către un nutriţionist, afișat în loc vizibil cu garajele pe porție, precum și lista de alergeni"

*În concluzie, **contestatoarea adaugă nepermis la documentaţia de achiziție, invocând nerespectarea unor cerințe care nu erau prevăzute de aceasta**, astfel încât se impune respingerea acestor motive.*

... a prezentat 20 tipuri de meniuri, pentru 4 săptămâni care cuprind: gramaje, lista ingredientelor şi care să asigure 70% din necesarul energetic zilnic al unui copil de grădiniță.

● *sunt incluse proteine de origine animală şi vegetală;*
● *conține fructe sau legume zilnic;*
● *menține echilibrul macronutrienţilor;*

<u>Un al patrulea motiv</u> ce vizeaza oferta ar constitui faptul că din lista angajaţilor rezultă doar 3 persoane, ceea ce ar fi insuficient pentru pregătirea, ambalarea şi livrarea a 268 de porţii pe zi.

Față de acest motiv, vă rugăm să rețineți că:

*- d**ocumentaţia de atribuire nu impune un număr minim de salariați afectați acestei activități;***

- contestatoarea se rezumă doar la afirma că personalul este subdimensionat, fără a aduce argumente concrete în sprijinul acestei afirmații."

Astfel, Consiliul va respinge ca nefondate criticile, în fapt susțineri generice, formulate de contestatorul... din prezenta contestație, cu privire la modul de evaluare al ofertei ... S.R.L..

Consiliul va respinge, de asemenea, și susținerile contestatorului referitoare la încălcarea principiilor tratamentului egal și al transparenței și, respectiv la aplicarea unui dublu standard în evaluarea ofertelor, motivat de faptul că documentul în legătură cu care a fost reținut motivul de respingere a ofertei sale (certificatul de atestare fiscală) a fost solicitat în mod expres prin documentaţia de atribuire (pct. III.1 Cerința 1 din fișa de date a achiziției), spre deosebire de documentele la care acesta face trimitere în contestație fără a indica, însă, locul din documentație unde acestea au fost solicitate.

În ceea ce privește susținerile contestatorului din cadrul Completării la contestație, înregistrată la CNSC cu...., privind lipsa „avizelor sanitare *obligatorii DSP care să ateste conformitatea privind calitatea apei, medicina muncii, circuitele funcționale de producție și regimul deșeurilor", Consiliul le a r*espinge, ca inadmisibile, întrucât astfel de critici nu se regăsesc în cadrul contestației, în speță fiind incidente prevederile art. 21 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 potrivit cărora „Este inadmisibilă *prezentarea unor noi motive de contestare şi/sau formularea unor noi capete de cerere pe calea concluziilor scrise sau orale ori a precizărilor la contestație ulterior termenului legal de formulare a acesteia".*

În raport de cele reținute anterior, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge contestația formulată de... în contradictoriu cu.... 2, în calitate de autoritate contractantă, astfel:

- ca tardive criticile referitoare la documentaţia de atribuire;

- ca neîntemeiate, criticile referitoare la evaluarea ofertei declarate câștigătoare.

Pentru aceste motive
în baza documentelor depuse de părți,

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE:

Respinge, ca nefondată, excepția invocată de autoritatea contractantă privind lipsa de interes a contestatorului în formularea contestației.

Respinge contestația formulată... în contradictoriu cu.... 2, în calitate de autoritate contractantă, astfel:

- ca tardive criticile referitoare la documentaţia de atribuire;
- ca neîntemeiate, criticile referitoare la evaluarea ofertei declarate câștigătoare.

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

Redactat practicaua deciziei
...

...