CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

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

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

DECIZIE

Nr. .
Data: .....

Prin contestația nr. 21/26.02.2018, transmisă prin mijloace electronice (e-mail), înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 7826/26.02.2018, depusă de SC .....SRL, cu sediul în ....., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ....., împotriva rezultatului procedurii de atribuire aferent loturilor **3, 5, 8** și **13**, comunicat exclusiv prin e-mail, în data de 16.02.2018, de către .....2, cu sediul în ....., autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin licitație deschisă, derulată online, organizată pe loturi, în vederea încheierii unui ***„Acord-cadru de furnizare produse agroalimentare”***, cod CPV 15000000-8 – Alimente, băuturi, tutun și produse conexe (Rev. 2), s-a solicitat anularea procedurii de atribuire.

În luarea deciziei asupra cauzei de față
Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor
reține următoarele:

Prin contestația nr. 21/26.02.2018, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 7826/26.02.2018, depusă de SC .....SRL, împotriva rezultatului procedurii de atribuire aferent loturilor **3, 5, 8** și **13**, comunicat în data de 16.02.2018, de către .....2, autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin licitație deschisă, derulată online, organizată pe loturi, în vederea încheierii unui ***„Acord-cadru de furnizare produse agroalimentare”***, s-a solicitat anularea procedurii de atribuire.

Contestatoarea menționează că, prin adresa nr. ..... din 14.02.2018, transmisă exclusiv prin mijloace electronice (e-mail), în data de 16.02.2018, ora 10.24 (la două zile după data redactării), autoritatea contractantă i-a comunicat faptul că ofertele sale, depuse pentru loturile 3, 5, 8 și 13 ale procedurii de atribuire, au fost respinse, ca neconforme, pe motiv că *„(...) Ofertele sunt din categoria celor reglementate de dispoziţiilor art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016, fiind lipsite de relevanţă faţă de obiectul contractului prin neprezentarea descrierii lanţului de aprovizionare-distributie şi neprezentarea listelor de verificare/rapoarte interne, astfel cum acestea au fost impuse prin pct. IV.4.1) «Modul de prezentare a propunerii tehnice» din fişa de date.*

Niciuna dintre propunerile tehnice nu conține:

- descrierea lanţului de aprovizionare distribuţie;

- liste de verificare/rapoarte interne cu puncte de control şi criterii de monitorizare a produselor şi proceselor pe întregul lanţ;

- nu se identifică fabricantul original pentru niciunul dintre loturi;

- nu s-au prezentat certificate de analiză autentice etc.

În raport de dispoziţiile art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, nu se poate solicita şi accepta modificarea substanţială a ofertelor, prin completarea acestora pe calea solicitărilor de clarificări.

Prin neprezentarea lanţului alimentar, sunt nerespectate, pe lângă cerinţa documentaţiei de atribuire, şi dispoziţiile art. 1 pct. 1) din Regulile generale pentru igiena produselor alimentare, aprobate prin H.G. nr. 924/2005, precum şi cele ale art. 32 alin. (1) lit. a) din O.U.G. nr. 97/2001 privind reglementarea producţiei, circulaţiei şi comercializării alimentelor.

Autoritatea contractantă nu îşi poate asuma RISCUL de a aproviziona produse alimentare cu origini şi lanţuri de aprovizionare-distribuţie necunoscute, anterior semnării acordului-cadru".

În susţinerea contestației, petenta menționează că cerințele de calificare stipulate la Cap. III. Punctul 2.3. a) al fișei de date a achiziției *„au fost însușite și completate de către SC .....SRL pentru loturile 3, 5, 8 și 13”.*

În același sens, contestatoarea afirmă că *„SC .....SRL a respectat întocmai prevederile fișei de date a achiziției, menționate la Cap. IIII, pct. 2.3.a), completând, conform cerințelor impuse la rubrica «Criteriile de calificare», în SEAP, în cadrul fiecărui lot, în sensul că, toate aceste detalii tehnice solicitate la Cap IV.4.1 (documente de susţinere tehnică, precum și descrierea lanţului de aprovizionare, verificările și rapoartele interne privind trasabilitatea, certificatele de analiză/rapoartele de încercări etc.), aspecte tehnice care au fost invocate în decizia autorității contractante în respingerea propunerilor tehnice, se vor prezenta ulterior, în urma evaluării autorității contractante și stabilirii clasamentului final, urmând acestea să fie prezentate «doar de către ofertantul clasat pe primul loc, la solicitarea autorității contractante», așa cum este menționat în fișa de date a achiziţiei, Cap.III . Punctul 2.3.a), la rubrica «Mod de îndeplinire”.*

În opinia contestatoarei, respingând, ca neconforme, propunerile tehnice depuse de societatea sa pentru loturile 3, 5, 8 și 13 ale procedurii de atribuire, autoritatea contractantă a eludat și încălcat prevederile de la Cap.III, pct. 2.3.a) al fișei de date a achiziției privind *„modul de îndeplinire de către ofertanți a celor susținute în decizia nr. A/260 din 14.02.2018”.*

Invocând *„neconcordanțele grave*” dintre cerinţele și criteriile de calificare privind modul de îndeplinire a capacității tehnice și profesionale, impuse *„explicit și clar*” la Cap.III.2.1.a) al fișei de date a achiziției și prevederile Cap IV.4.1) *„Modul de prezentare a propunerii tehnice”* din aceeași fișă de date, aspect, în opinia sa *„confuz”*, care a permis autorității contractante să interpreteze discreţionar și nefondat deciziile luate în cadrul procedurii de atribuire, SC .....SRL solicită Consiliului să dispună anularea procedurii de atribuire, *„considerând ca sunt îndeplinite prevederile art. 212 alin. (1) lit. c) și alin. (2) din Legea nr. 98/2016, legea a achiziţiilor publice și prevederile art. 59 alin. (3) din H.G 395/2016 (...)”.*

În probațiune, au fost depuse, în copie, adresa nr. . din 14.02.2018 a .....și Notificarea prealabilă nr. 19 din 19.02.2018.

Prin punctul de vedere nr. ...351/01.03.2018, înregistrat la C.N.S.C. sub nr. 8520/02.03.2018, ...2 a solicitat, pe cale de excepție, respingerea contestației formulată de SC .....SRL, ca tardivă și inadmisibilă, iar pe fond, ca nefondată.

Prezentând istoricul procedurii de atribuire, autoritatea contractantă menționează că, în urma analizării declarației pe proprie răspundere a operatorului economic cu privire la îndeplinirea criteriilor de calificare și selecție – DUAE, ofertantul contestator a fost declarat „admis” pentru faza de evaluare a propunerilor tehnice, rezultat care i-a fost comunicat prin sistemul SEAP – mesajul generat de sistem și adresa de comunicare a rezultatului fazei respective.

Arată că, la faza de analiză a propunerilor tehnice, comisia de evaluare a constatat că propunerile tehnice ale celor 4 oferte depuse de contestatoare erau constituite de preluarea (copierea) specificațiilor tehnice (ST) din caietul de sarcini, fără a se fi răspuns integral și complet exigențelor impuse prin instrucțiunile de elaborare și prezentare a propunerilor tehnice, astfel cum acestea au fost precizate la pct. IV.4.1) *„Modul de prezentare a propunerii tehnice*”, fapt reținut în procesul intermediar nr. 3 – nr. A.259 din 14.02.2018, după cum urmează:

„Propunerile tehnice ale ofertelor SC .....SRL

Ofertantul a depus oferte pentru loturile 3, 5, 8 și 13

Cerinţe ale documentației de atribuire (Fișa de date, caiet de sarcini, ST)	**Răspunsuri prin „PROPUNERE TEHNICA LOT (...) .....pagi şi pag2" - loturle: 3, 5, 8 si 13.**

Pct. **IV 4.1) ,,Modul** de prezentare a propunerii tehnice" din Fişa de date. **Propunerea tehnica va fi întocmita si prezentata astfel încât sa se asigure posibilitatea verificării** corespondentei propunerii tehnice cu specificaţiile tehnice prevăzute în Caietul de sarcini, **considerate minime si obligatorii. În acest scop propunerea tehnica va conţine un** comentariu, articol cu articol, a datelor conţinute în Caietul de sarcini în ceea ce priveşte caracteristicile tehnice ale produselor, **totodata ofertantul va menţiona** perioada de garanţie acordata produselor, **precum si** perioada de minima valabilitate.	Aferent turor loturilor pentru care a depus oferte, respectiv: **3, 5, 8 si 13, S.C. .....S.R.L.** a depus specificaţiile tehnice preluate din caietul de sarcini, însuşite prin semnătură. La lotul nr. 13 menţionează apa „Zizin".
Propunerea tehnica va conţine: descrierea lanţului de aprovizionare-distributie **şi** prezentarea listelor de verificare/rapoarte interne, **cuprinzând** punctele de control **şi** criteriile de monitorizare a produselor şi proceselor pe lanţul de aprovizonare, **inclusiv în ceea ce priveşte subcontractanţii/furnizorii, care vor include informaţii referitoare la:** - identitatea fabricantului original; - documentaţia de transport, - documente de recepţie, - numerotările loturilor produselor acordate de fabricant, - înregistrările expedierii si distribuţiei, - certificate de analiza autentice, inclusiv cele ale producătorului original, - data expirării produselor **etc.**	Nu se regăseşte în cadrul propunerii tehnice. Niciuna dintre propunerile tenice nu conţine: - descrierea lanţului de arovizionare distribuţie; - liste de verificare/rapoarte interne cu puncte de control şi criterii de monitorizare a produselor şi proceselor pe întregul lanţ; - nu se identifică fabricantul original pentru niciunul dintre loturi; - nu s-au prezentat certificate de analiză autentice etc. Pentru neîndeplinirea cerinţei, toate propunerile tehnice din ofertele aferente **loturilor 3, 5, 8 si 13** depuse de **S.C. .....S.R.L.** la procedură sunt **NECONFORME,** intrând sub incidenţa dispoziţiilor art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016, fiind lipsită de relevanţă faţă de obiectul contractului. în raport de dispoziţiile art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, nu se poate solicita şi accepta modificarea substanţială a ofertelor, prin completarea acestora pe calea solicitărilor de clarificări. Prin neprezentarea lanţului alimentar, sunt nerespectate, pe lângă cerinţa documentaţiei de atribuire şi dispoziţiile art. 1 pct. 1 din Regulile generale pentru igiena produselor alimentare aprobate prin HG nr. 924/2005, precum şi **cele** ale art. 32 alin. (1) lit. a) din OUG nr. 97/2001 privind reglementarea producţiei, circulaţiei şi comercializării alimentelor. Autoritatea contractantă nu îşi poate asuma RISCUL de a aproviziona produse alimentare cu origini şi lanţuri de aprovizionare-distribuţie necunoscute anterior semnării acordului-cadru.

Respectând prevederile art. 65 din H.G. nr. 395/2016, comisia de evaluare va opera SEAP și va comunica SC .....SRL decizia de respingere, ca neconforme, a ofertelor respectivei societăți, depuse pentru loturile 3, 5, 8 și 13, acestea făcând parte din categoria celor reglementate de dispozițiile art. 215 alin (5) din Legea nr. 98/2016, fiind lipsite de relevanță față de obiectul contractului prin neprezentarea descrierii lanțului de aprovizionare-distribuție și neprezentarea listelor de verificare/rapoarte interne, astfel cum

acestea au fost impuse prin pct.IV.4.1) «Modul de prezentare a propunerii tehnice» fi fișa de date”.

Autoritatea contractantă menționează că rezultatul reţinut în procesul verbal antemenţionat a fost comunicat petentei prin adresa nr. ..... din 14.02.2018, al cărei conţinut a fost identic cu cel al procesului verbal.

Precizează că adresa a fost transmisă iniţial electronic, prin email, la adresa precizată de ofertant la înscrierea sa la procedură, fiind semnată cu semnătură electronică extinsă, sens în care solicită a se reţine dispoziţiile art. 268 alin. (2) din C.proc.civ. coroborate cu cele ale alin. (5) din Legea nr. 455/2001 privind semnătura electronică.

Raportat la cele expuse, organizatoarea procedurii conchide că: *„alegațiile petentei cu privire la adresa* «nesemnată şi neştampilată» *reflectă ignoranţa acesteia, neputând fi pusă în discuţie legalitatea actului, cu atât mai mult cu cât, aceeaşi adresă i-a fost comunicată şi sub forma scrisorii poştale, semnată olograf şi ştampilată, sens în care depunem Borderoul de expediţie nr. 7 din 16.02.2018”.*

Organizatoarea procedurii mai arată că, la data de 19.02.2018, SC .....SRL a promovat notificarea prealabilă nr. 19, prin care i-a solicitat *„(...) să anuleze decizia luată prin adresa nr... din 14.02.2018 prin care oferta financiară a SC .....SRL este respinsă ca «neconformă și inacceptabilă»”,* invocând prevederi ale Cap.III.2.3.a) „Capacitatea tehnică/profesională” ca modalitate de îndeplinire a criteriilor/cerințelor tehnice și profesionale, menționate în decizia nr. A/260 din 14.02.2018 - *„se va demonstra inițial prin completarea DUAE și, ulterior, vor fi prezentate doar de către ofertantul clasat pe primul loc, numai la solicitarea autorității contractante”.*

Autoritatea contractantă apreciind că petenta se află într-o gravă concluzie între „*Declarația pe proprie răspundere a operatorului economic*” cu privire la îndeplinirea criteriilor de calificare și selecție – DUAE și partea ofertei constituită de „*propunerea tehnică*” și nefiind expres obligată prin lege, a decis să nu emită vreun răspuns la notificarea prealabilă, în ideea că, după lecturarea proceselor verbale intermediare şi a raportului procedurii, publicate în SEAP la secţiunea corespunzătoare, petenta va înţelege confuzia şi astfel şi imposibilitatea de a i se accepta completarea propunerii tehnice cu una dintre părţile esenţiale, nedepusă.

Cu privire la excepţiile invocate, autoritatea contractantă, argumentează mai întâi excepţia tardivităţii contestaţiei, sens în care solicită a se reţine că petenta solicită anularea procedurii de atribuire invocând „*neconcordantele grave dintre cerinţele și criteriile de calificare privind modul de îndeplinire a capacității tehnice și profesionale impuse de către autoritatea contractantă ofertanţilor, mentionate explicit si clar la CAP.III2.1.a), cu cerinţele impuse prin CAP. IV.4.1) la «Modul de prezentare a propunerii tehnice» din fișa de date a achiziţiei procedurii",* fiind evident că, în mod explicit şi expres,

petenta contestă documentaţia de atribuire, act administrativ publicat în SEAP la data de 16.12.2017.

Astfel, arătând că, de la data publicării documentaţiei de atribuire – 16.12.2017 şi până la data de 26.02.2018, a depunerii contestaţiei, s-au scurs mai mult de 60 de zile, organizatoarea procedurii solicită a se constata că termenele reglementate de art. 6 şi art. 8 din Legea nr. 101/2016, de 10 zile, sunt substanţial depăşite, contestatoarea fiind decăzută din dreptul de exercitare a căilor de atac împotriva documentaţiei de atribuire, act administrativ care, prin dispoziţiile art. 6 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, se prezumă de drept a fi fost luată la cunoştinţă la data publicării.

Totodată, redând dispoziţiile imperative ale art. 6 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016 autoritatea contractantă apreciază că, în demersul de verificare a legalităţii actelor administrative individuale ale autorităţii contractante, sunt două proceduri: una administrativă, constituită de notificarea autorităţii contractante sub sancţiunea inadmisibilităţii acţiunii; cea de-a doua - administrativ-jurisdicţională sau judiciară în faţa Consiliului sau a instanţei competente.

Întrucât, parcurgerea prealabilă a procedurii administrative este obligatorie pentru a putea fi pornită procedura administrativ-jurisdicţională sau judiciară şi luând în considerare că SC .....SRL nu a parcurs procedura de notificare prealabilă concordantă cu obiectul contestaţiei, întrucât prin notificarea prealabilă nr. 19/19.02.2018 nu s-a solicitat anularea procedurii de atribuire şi nici nu s-au formulat critici referitoare la documentaţia de atribuire, autoritatea contractantă opinează că se impune a se analiza prioritar excepţia inadmisibilităţii contestaţiei, excepţie de fond reprezentând condiţie obligatorie de exercitare a acţiunii (contestaţiei), fiind peremptorie/dirimantă prin faptul că duce la respingerea contestaţiei ca inadmisibilă, şi absolută, fiind reglementată imperativ de dispoziţiile art. 6 alin. (1) din lege.

Concluzionând că petenta se află în situaţia conform căreia a formulat o notificare prealabilă al cărei obiect a fost constituit de solicitarea de anulare a *„deciziei luata prin adresa nr..... din 14.02.2018 prin care oferta financiara a SC .....SRL este respinsa ca «neconforma și inacceptabilă»”*, fără însă a depune o contestaţie în susţinerea şi continuarea procedurii prealabile; a depus o contestaţie prin care solicită anularea procedurii de atribuire prin invocare de critici tardive referitoare la prevederi ale documentaţiei de atribuire, fără însă a fi parcurs o procedură prealabilă în respectivul sens, autoritatea contractantă solicită a se reţine că acţiunea promovată de SC ..... (contestaţia) se află sub incidenţa dispoziţiilor art. 6 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, fiind promovată fără parcurgerea procedurii de notificare prealabilă, cu cererile şi motivele invocate pe calea contestaţiei, şi de a admite astfel excepţia inadmisibilităţii contestaţiei.

În ceea ce privește fondul cauzei, autoritatea contractantă apreciază contestația ca fiind neîntemeiată, sens în care argumentează că, astfel după cum rezultă din extrasul procesului verbal intermediar

nr. 3 - nr. .....din 14.02.2018, redat mai sus, niciuna dintre propunerile tehnice ale ofertelor depuse pentru loturilor 3, 5, 8 și 13 de către SC .....SRL nu conţine: descrierea lanţului de aprovizionare distribuție; liste de verificare/rapoarte interne cu puncte de control şi criterii de monitorizare a produselor şi proceselor pe întregul lanţ; nu se identifică fabricantul original pentru niciunul dintre loturi;nu s-au prezentat certificate de analiză autentice etc., fiind eludate astfel cerinţele clar impuse prin pct. IV.4.1) „Modul de prezentare a propunerii tehnice" din fişa de date.

Astfel, opinează că, prin neprezentarea lanţului alimentar, au fost nerespectate, pe lângă cerinţa documentaţiei de atribuire, şi dispoziţiile art. 1 pct. 1) din Regulile generale pentru igiena produselor alimentare aprobate prin H.G. nr. 924/2005, precum şi cele ale art. 32 alin. (1) lit. a) din O.U.G. nr. 97/2001 privind reglementarea producţiei, circulaţiei şi comercializării alimentelor, acte normative precizate în fişa de date ca făcând parte din categoria în baza cărora se derulează procedura de atribuire.

Concluzionând, autoritatea contractantă afirmă: *„petenta forţează, prin promovarea contestaţiei, asumarea, de către autoritatea contractantă, a riscului de a aproviziona produse alimentare cu origini şi lanţuri de aprovizionare-distribuţie necunoscute şi a pune astfel în pericol sănătatea studenţilor facultăţii de medicină militară, din informaţiile publice fiind de notorietate tendinţa anumitor operatori economici „infiltraţi" în astfel de tipuri de comerţ de a valorifica produse contrafăcute, reetichetate, recuperate din diverse „rezerve de stat" după zeci de ani de conservare, situaţie de neadmis pentru unitatea noastră, fapt pentru care şi documentaţia de atribuire a fost emisă în sens preventiv*".

Menționează că, pentru neîndeplinirea cerinţei de prezentare a propunerilor tehnice, toate propunerile tehnice din ofertele aferente loturilor 3, 5, 8 si 13 depuse de SC .....SRL au fost declarate neconforme, intrând sub incidenţa dispoziţiilor art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016, fiind lipsite de relevanţă faţă de obiectul contractului, iar în raport de dispoziţiile art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, nu se putea solicita şi accepta modificarea substanţială a ofertelor, prin completarea acestora cu capitolul conţinând descrierea lanţului alimentar, omis.

Pentru cele arătate, reiterează solicitarea de respingere a contestaţiei din cauză.

În drept, au fost invocate dispoziţiile Legii nr. 101/2016, Legii nr. 98/2016, HG nr. 395/2016 şi toate celelalte acte normative menţionate în conţinutului întâmpinării.

În probaţiune, au fost depuse, în copie certificată, documente ale dosarul achiziţiei publice.

În temeiul dispozițiilor art. 15 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, prin adresa nr. 8682/636/... din 02.03.2018, Consiliul a solicitat SC .....SRL punct de vedere cu privire la excepțiile inadmisibilității și

tardivității contestației, invocate de către autoritatea contractantă prin punctul de vedere referitor la contestație.

Prin adresa nr. 28/02.03.2018, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. 8949/06.03.2018, SC .....SRL a răspuns solicitării Consiliului, susținând că *„a notificat, în termen legal, autoritatea contractantă asupra deciziei luate prin adresa nr. 19/19.02.2018, notificare prin care s-a solicitat remedierea deciziei luate cu adresa nr. ... din 14.02.2018, întrucât decizia de respingere a propunerilor tehnice, ca fiind «neconforme» pentru loturile 3, 5, 8 și 13, încalcă prevederile art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, legea achizițiilor publice și instrucțiunile din fișa de date a achiziției prevăzute în cadrul Cap.III.2.3 «Capacitatea tehnică/profesională», unde este menționată modalitatea de îndeplinire a criteriilor/cerințelor tehnice profesionale, (...)”.*

Contestatoarea precizează că autoritatea contractantă a respins propunerile tehnice depuse de societatea sa prin decizia ...260/14.02.2018, care i-a fost transmisă exclusiv prin e-mail, la data de 16.02.2018, orele 10.24, iar potrivit prevederilor art. 6 pct. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, termenul pentru a transmite Notificarea prealabilă este de 10 zile din ziua următoare luării la cunoștință a actului autorității contractante. Astfel, precizează că zilele de 17 și 18 februarie au fost nelucrătoare, iar actul a fost luat la cunoștință în data de 19.02.2018, data la care a transmis Notificarea prealabilă nr. 19/19.02.2018.

Contestatoarea reiterează susținerea din cuprinsul contestației potrivit căreia transmiterea deciziei autorității contractante după 2 zile de la emitere, exclusiv pe adresa de e-mail, încalcă prevederile art. 62 alin. (1) și alin. (2) din H.G. 395/2016 și prevederile de la Cap. IV.4.3 al fișei de date a achiziției.

SC .....SRL apreciază că Notificarea prealabilă nr. 19/19.02.2018 respectă dispozițiile art. 6 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, în cuprinsul acesteia fiind solicitate „exclusiv” măsuri de remediere a *„deciziei luate prin adresa nr. .. din 14.02.2018, prin care propunerile tehnice au fost declarate neconforme pentru loturile 3, 5, 8 și 13 de către autoritatea contractantă (...)”.*

Petenta precizează că refuzul autorității contractante de a formula un răspuns la notificarea sa *„a determinat solicitarea anulării procedurii de achiziție prin conținutul contestației nr. 21/26.02.2018, formulată și transmisă C.N.S.C. în baza prevederilor art. 8 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016”,* considerând a fi îndeplinite condițiile prevăzute la art. 212 alin. (1) lit. c) și alin. (2) din Legea nr. 98/2016 și prevederile art. 59 alin. (3) din H.G. 395/2016.

Față de înscrisurile aflate la dosarul cauzei, Consiliul reține următoarea situație de fapt:

.....2, în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura de atribuire, prin licitație deschisă, derulată online, organizată pe loturi, în vederea încheierii unui ***„Acord-cadru de furnizare produse agroalimentare”***, cod CPV 15000000-8 – Alimente, băuturi, tutun și

produse conexe (Rev. 2), sens în care a publicat, în SEAP, anunțul de participare simplificat nr. 181388/16.12.2017.

Valoarea estimată a acordului-cadru este cuprinsă între 2.113.322,4 și 2.754.866,7 lei, fără TVA, iar criteriul de atribuire este *„Prețul cel mai scăzut”*.

Achiziția a fost împărțită în loturi de produse, numerotate de la 1 – 13, loturile contestate fiind următoarele: **lotul 3** „Cârnați, conform cerințelor caietului de sarcini”*,* cu o valoare estimată între 69.552 și 90.666 lei, fără TVA; **lotul 5** *„Carne de pasăre”,* cu o valoare estimată între 170.352 și 222.066 lei, fără TVA; **lotul 8** *„Pește congelat”* – cu o valoare estimată între 54.432 și 70.956 lei, fără TVA; **lotul 13** *„Apă minerală”*- cu o valoare estimată între 362.880 și 473.040 lei, fără TVA.

Decizia autorității contractante de respingere, ca neconforme, a ofertelor depuse de către SC .....SRL pentru loturile nr. 3, 5, 8 și 13, a fost atacată de respectiva societate cu contestația ce constituie obiect al analizei de față.

În considerarea dispozițiilor art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 conform cărora *„Consiliul se pronunță mai întâi asupra excepțiilor de procedură și de fond, iar când constată că acestea sunt întemeiate, nu mai procedează la analiza pe fond a cauzei”*, Consiliul va analiza mai întâi excepția inadmisibilității contestației, invocată de autoritatea contractantă, sens în care se reține următoarele aspecte:

Urmare a comunicării deciziei de respingere, ca neconforme, a ofertelor depuse pentru cele patru loturi, comunicată prin adresa nr. ../14.02.2018, prin adresa nr. 19 din 19.02.2019, SC .....SRL a transmis autorității contractante Notificarea prealabilă prin care solicita ca: *„în baza prevederilor art. 2 alin. (2) din legea nr. 98/2016, legea achizițiilor publice și art. 2, art. 6 și art. 7 alin. (1) și (2) din Legea nr. 101/2016,* ***să adopte măsurile de remediere*** *solicitate de către SC .....SRL București și* ***să anuleze decizia luată prin adresa nr. A/260 din 14.02.2018 prin care oferta financiară a SC .....SRL este respinsă ca «neconformă și inacceptabilă»”.***

Prin contestația promovată, contestatoarea SC .....SRL, criticând „***neconcordanțele grave dintre cerințele și criteriile de calificare privind modul de îndeplinire a capacității tehnice și profesionale impuse de către autoritatea contractantă ofertanților, menționate explicit și clar la Cap. III.2.1.a) cu cerințele impuse prin Cap IV.4.1) „Modul de prezentare a propunerii tehnicedin fișa de date a achiziției****”,* aspect care, în opinia sa este *„confuz”*, permițând autorității contractante să interpreteze discreţionar și nefondat deciziile luate în cadrul procedurii de atribuire, solicită Consiliului să dispună ***a a tribuire***, *„considerând ca sunt îndeplinite prevederile art. 212 alin. (1) lit. c) și alin. (2) din Legea nr. 98/2016, legea a achiziţiilor publice și prevederile art. 59 alin. (3) din H.G 395/2016 (...)”.*

Se reține astfel că obiectul contestației este constituit de **solicitarea de anulare a procedurii de atribuire**, cerere motivată

prin invocarea unor **neregularități conținute de documentația de atribuire**.

În raport de dispozițiile art. 6 alin. (1) și (10) din Legea nr. 101/2016 conform cărora: *„Sub sancţiunea respingerii contestaţiei ca inadmisibilă, care poate fi invocată şi din oficiu,* ***înainte de a se adresa Consiliului sau instanţei de judecată competente, persoana care se consideră vătămată are obligaţia să notifice autoritatea contractantă cu privire la solicitarea de remediere, în tot sau în parte, a pretinsei încălcări a legislaţiei privind achiziţiile publice*** *(...) Sesizarea Consiliului sau a instanţei, după caz, se poate face* ***numai după îndeplinirea procedurii de notificare prealabilă***", Consiliul reține că societatea contestatoare nu a îndeplinit o procedură de notificare prealabilă a autorității contractante cu solicitarea de remediere a încălcării dispozițiilor legale ce guvernează regimul documentației de atribuire și nici cu solicitarea de adoptare a măsurii radicale de anulare a procedurii de atribuire pentru vicii de alcătuire a documentației de atribuire.

Este adevărat că petenta a înaintat, în termen legal, o notificare prealabilă autorității contractante, prin care a solicitat acesteia *„**să adopte măsurile de remediere** solicitate de către SC .....SRL București și **să anuleze decizia luată prin adresa nr. ……..din 14.02.2018 prin care oferta financiară a SC …..SRL este respinsă ca neconformă și inacceptabilă***", dar la fel de adevărat este că societatea contestatoare nu a înțeles să se adreseze Consiliului cu contestație îndreptată împotriva *„**deciziei luată prin adresa nr. A/260 din 14.02.2018***", obiectul și motivarea contestației adresată Consiliului fiind substanțial diferite de cele ale notificării prealabile.

Prin urmare, modul de edictare a dispozițiilor art. 6 din Legea nr. 101/2016, a definit distinctiv două proceduri de verificare a legalităţii actelor administrative individuale ale autorității contractante:

- una administrativă, în fața autorității contractante emitentă a actului administrativ, care poate avea ca obiect „***revocarea actului***" – art. 6 alin. (1) din Legea nr. 101/2016;

- alta administrativ-jurisdicțională sau judiciară, după caz, care poate avea ca obiect *„poate sesiza Consiliul în vederea* ***anulării actului autorităţii contractante, obligării acesteia la emiterea unui act sau la adoptarea de măsuri de remediere, precum şi pentru recunoaşterea dreptului pretins sau a interesului legitim***" (art. 8 alin. (1) din lege.

Conform dispozițiilor art. 6 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, parcurgerea prealabilă a procedurii administrative este obligatorie pentru a putea fi pornită procedura administrativ-jurisdicțională sau judiciară, caracterul obligatoriu rezultând din dispozițiile exprese și imperative conform cărora: *„**Sub sancţiunea respingerii contestaţiei ca inadmisibilă**, care poate fi invocată şi din oficiu, **înainte de a se adresa Consiliului** **sau instanţei de judecată competente, persoana care se consideră vătămată are obligaţia să notifice autoritatea contractantă cu privire la solicitarea de***

<u>remediere</u>, în tot sau în parte, a pretinsei încălcări a legislaţiei privind achiziţiile publice *(...) Sesizarea Consiliului sau a instanţei, după caz, se poate face* ***numai după îndeplinirea procedurii de notificare prealabilă***".

Prin urmare, pentru neparcurgerea procedurii administrative de verificare a legalității actului administrativ al autorității contractante „documentația de atribuire" cu consecința „revocării" întregii proceduri de atribuire prin anularea acesteia, procedura administrativ-jurisdicțională bazată pe astfel de temeiuri este supusă sancțiunii de inadmisibilitate imperativ dispusă de normele art. 6 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, excepția inadmisibilității contestației, invocată de autoritatea contractantă fiind astfel întemeiată.

Față de cele constatate, Consiliul va admite excepția inadmisibilității contestației formulată de SC .....SRL, invocată de autoritatea contractantă .....2, și va respinge contestația în consecință, fără a mai analiza excepția tardivității contestației și fondul cauzei.

Decizia este obligatorie, în conformitate cu art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Pentru cele constatate,
în baza legii și a mijloacelor de probă aflate la dosar,
CONSILIUL DECIDE:

Admite excepția inadmisibilității contestației, invocată de autoritatea contractantă, și respinge, ca inadmisibilă, contestația formulată de către SC .....SRL, cu sediul în .. în contradictoriu cu ..... cu sediul în .....

Obligatorie.

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

.....