

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) 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, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. 436/C9/233

Data: 27.02.2023

Prin contestația datată 30.01.2023, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 4614/30.01.2023, completată prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 6018/07.02.2023, ...reprezentată legal prin .., administrator, privind procedura proprie organizată de .., în calitate de autoritate contractantă, în vederea atribuirii contractului de furnizare *PACHETE ALIMENTARE PENTRU ȘCOALA GIMNAZIALĂ Nr. 1 DRĂGĂNEȘTI JUDEȚUL GALAȚI*, cod CPV 55524000-9 Servicii de catering pentru școli (Rev.2), contestatoarea a solicitat anularea actelor care stau la baza comunicării nr. 478/20.01.2023, ca fiind nelegale, și anularea procedurii.

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 de față, prin care ... rezultatul procedurii organizată de către .. solicitând cele prezentate în preambulul deciziei.

Prin contestația înregistrată la Consiliu cu nr. 4614/30.01.2023, .. în temeiul art. 8 din legea 101/2016, formulează contestație în procedura inițiată prin anunțul de publicitate nr. ADV1339669/15.01.2023 de Comuna Drăgănești pentru atribuirea contractului de furnizare *PACHETE ALIMENTARE PENTRU ȘCOALA GIMNAZIALĂ Nr. 1 DRĂGĂNEȘTI JUDEȚUL GALAȚI*.

Contestatoarea precizează că "actele" autorității contractante pe care le consideră nelegale și pe care le contestă sunt:

- 1) întocmirea raportului procedurii;
- 2) încălcarea principiului transparenței.

Societatea .. menționează că despre aceste documente a luat la cunoștință la data de 23.01.2023, conform comunicării rezultatului procedurii primită de la autoritatea contractantă.

Aceasta consideră că există dovezi solide care să ateste că raportul procedurii nu a fost întocmit conform procedurii interne (Anexa nr. 1 la Dispoziția nr. 4 din 10.01.2023) publicată de autoritatea contractantă odată cu documentația de atribuire. Conform acesteia, raportul trebuie să conțină un proces-verbal în care se consemnează principalele elemente ale ofertelor primite (art. 15.3.8) care, în conformitate cu art. 3 alin. (1) lit. hh) din Legea 98/2016, trebuie să conțină propunere financiară, propunere tehnică, precum și alte documente stabilite prin documentația de atribuire.

Contestatoarea afirmă că, în data de 25.01.2023, a depus o cerere prin care a solicitat accesul la dosarul achiziției, în temeiul principiului transparenței și al art. 217 alin (6) din Legea 98/2016, în principal, asupra raportului procedurii, propunerilor tehnice și financiare care nu au fost declarate de ofertanți ca fiind confidențiale.

Ca răspuns la solicitarea sa, a primit un proces-verbal de evaluare a ofertelor incomplet, în sensul în care acesta conține doar elementele secundare, și nu pe cele principale.

Față de cele evocate mai sus, contestatoarea solicită Consiliului să dispună anularea achiziției.

Prin adresa nr. 5461/233/C9/02.02.2023, Consiliul a solicitat societății contestatoare completarea contestației cu elementele prevăzute la art. 10 din Legea 98/2016.

Prin adresa înregistrată la Consiliu cu nr. 6018/07.02.2023, contestatoarea, a răspuns solicitării, aducând următoarele precizări și clarificări:

1. Prin contestația formulată solicită anularea actelor care stau la baza comunicării nr. 478/20.01.2023, ca fiind nelegale, deoarece procedura de achiziție derulată de autoritatea contractantă nu s-a desfășurat cu respectarea procedurii proprii nr. 4/10.01.2023. Mai mult, contestatoarea apreciază că autoritatea contractantă a încălcat principiile transparenței și a tratamentului egal prevăzute la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, întreaga procedură fiind viciată și afectată de nelegalitate, impunându-se anularea acesteia pentru următoarele considerente:

a. prin întocmirea unui proces-verbal incomplet, fără menționarea clară a principalelor elemente ale tuturor ofertelor depuse, așa cum se precizează în procedura proprie nr. 4/10.01.2023, la art. 15.3.8, contestatoarea apreciază că este afectat principiul transparenței și al tratamentului egal, creându-se premisele pentru modificarea ulterioară și netransparentă a elementelor esențiale ale ofertei depuse de ofertantul favorizat de autoritatea contractantă;

b. în urma studierii dosarului achiziției publice transmis de autoritatea contractantă, contestatoarea afirmă că a constatat că nu a fost respectat principiul legalității, deoarece nu a realizat o evaluare riguroasă a ofertelor depuse, care să fie documentată corespunzător în

cadrul unor procese-verbale de evaluare și a unui raport al procedurii așa cum prevede legea, instrucțiunile ANAP și nu în ultimul rând însăși procedura proprie nr. 4/10.01.2023. Prin această conduită s-au încălcat prevederile art. 8 alin. (2) lit. b) din HG nr. 395/2016 care stipulează clar în sarcina autorității contractante obligația de a documenta fiecare etapă a proceselor de achiziții publice;

c. totodată, societatea contestatoare arată că autoritatea contractantă a încălcat grav principiul transparenței prin faptul că nu i-a permis accesul la oferta declarată câștigătoare astfel încât să poată aprecia în ce măsură aceasta este corect întocmită.

Societatea ... că prejudiciul creat de autoritatea contractantă prin atribuirea contractului unui alt operator economic cu nerespectarea procedurii proprii și a principiilor prevăzute de Legea nr. 98/2016 este reprezentat de valoarea contractului pentru care a depus ofertă în cadrul procedurii.

Prin adresa nr. 710/01.02.2023, înregistrată la Consiliu cu nr. 5780/06.02.2023, ... formulează "întâmpinare" la contestația formulată de către ... pe care o consideră netemeinică, solicitând respingerea acesteia.

Autoritatea contractantă menționează că, în urma verificării documentelor depuse de ofertanți și de evaluare a acestora potrivit criteriului "cel mai bun raport preț – calitate", conform art. 3 alin. (5) din OUG nr. 105/2022 și aplicarea algoritmului de calcul descris în caietul de sarcini, comisia de evaluare a stabilit următorul clasament:

Nr. crt.	Denumire firmă	Punctaj oferta tehnica		Punctaj Oferta Financiara	Punctaj Total	Clasificare
		Subfactorul Calitate	Subfactorul Procent materie prima			
1		15.38	27.72	50	93.10	4
2		12.31	26.09	48.08	86.47	5
3		20	30	50	100	1
4		16.92	29.67	50	96.60	2
5		16.92	29.03	50	95.95	3

Autoritatea contractantă precizează că stabilirea clasamentului s-a făcut ca urmare a depunerii documentelor de către ofertanți, în conformitate cu cerințele caietului de sarcini. Consemnarea principalelor elemente ale ofertelor primite s-a făcut conform tabelului de mai jos:

	Gramaj brânzeturi / carne (g)	Procent materie primă (%)	Prețul ofertei lei fără TVA
	100 g.	85	12,50
	80 g.	80	13,00
	130 g.	92	12,50
	110 g.	91	12,50
	110 g.	89,03	12,50

Achizitoarea afirmă că, la data de 26.01.2023, contestatoarea a solicitat punerea la dispoziție a proceselor-verbale care au stat la baza stabilirii clasamentului ofertanților. În aceeași zi, autoritatea contractantă susține că a comunicat, la e-mail-ul indicat, documentele solicitate de unde s-a putut vedea foarte clar clasamentul final.

Autoritatea contractantă precizează că, la data de 19.01.2023, a publicat pe site-ul propriu, la secțiunea rezultate licitație, centralizatorul cu algoritm de calcul, unde s-a putut vedea de către toți ofertanții clasamentul fiecăruia. Aceasta consideră că termenul limită de depunere a eventualelor contestații,

Autoritatea contractantă afirmă că, prin adresa nr. 478/20.01.2023, a comunicat ofertantului că oferta acestuia nu a fost declarată câștigătoare, deoarece criteriul de atribuire cel mai bun raport calitate - preț nu a fost îndeplinit, oferta având doar 96,60 puncte. Oferta câștigătoare care a cumulat 100 de puncte a fost cea depusă de către ...

Prin adresa înregistrată la Consiliu cu nr. 7777/15.02.2023, având în vedere studierea dosarului și a întâmpinării formulate de autoritatea contractantă din data de 01.02.2023, formulează concluzii scrise prin care susține că a formulat contestația în termenul legal și că rezultatul achiziției trebuia să i se comunice, nu să fie publicat pe site-ul instituției. De asemenea, afirmă că cererea de acces la dosarul achiziției s-a realizat în data de 25.01.2023, ora 17:06.

Din examinarea materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzei, Consiliul reține următoarele:

.... inițiat procedura proprie, organizată în vederea atribuirii contractului de furnizare *PACHETE ALIMENTARE PENTRU ȘCOALA GIMNAZIALĂ Nr. 1 DRĂGĂNEȘTI JUDEȚUL GALAȚI*, cod CPV 55524000-9 Servicii de catering pentru școli (Rev.2), prin publicarea în SEAP a anunțului publicitar ADV1339669/ 15.01.2023, data limită de depunere a ofertelor fiind stabilită prin anunț pentru 19.01.2023, ora 21:37. Valoarea estimată a contractului este 500.588,80 lei, fără TVA.

Nemulțumită de modul de desfășurare a procedurii de atribuire, ... a înaintat contestația înregistrată la Consiliu cu nr. 4614/30.01.2023, solicitând cele redată în partea introductivă a deciziei.

Contestatoarea a constituit cauțiunea în sumă de 10.011,77 lei, conform prevederilor art. 61¹ alin. (1) lit. a), fiind depusă la dosar recipisa de consemnare nr. 208858300/1 din 03.02.2023, eliberată de CEC Bank, Sucursala Nr. 5 Țiglina II.

Trecând la soluționarea contestației, se poate constata că societatea contestatoare ... este nemulțumită de evaluarea pe care a realizat-o autoritatea contractantă ..., criticând modul de întocmire a proceselor-verbale.

Prin adresa nr. 5461/233/C9/02.02.2023 Consiliul a solicitat motivarea în fapt și în drept a contestației și mijloace de probă pe care se sprijină contestația.

Prin adresa nr. 6018/07.02.2023 contestatoarea a răspuns la solicitarea Consiliului, susținând că procedura de achiziție derulată de autoritatea contractantă nu s-a desfășurat cu respectarea procedurii proprii nr. 4/10.01.2023. Mai mult, autoritatea contractantă a încălcat principiile transparenței și a tratamentului egal prevăzute la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, întreaga procedură fiind viciată și afectată de nelegalitate, impunându-se anularea acesteia.

Autoritatea contractantă, în punctul său de vedere, a susținut că, la data de 19 ianuarie 2023, a publicat pe site-ul ., secțiunea - rezultate licitație - centralizatorul algoritm de calcul, clasament final, unde s-a putut vedea de către toți ofertanții clasificarea fiecăruia. Deci termenul limită de depunere a eventualelor contestații, conform art. 8 alin. (1) lit. b) din Legea 101/2016, ar fi fost data de 26 februarie 2023 ora 24,00, iar SC ...RL a înaintat către autoritatea contractantă contestația la data de 30 ianuarie 2023 ora 15,47, deci mult după termenul limită.

Autoritatea contractantă, la data de 20 ianuarie 2023 cu adresa nr. 478, comunică ofertantului . - că o măsură suplimentară - faptul că oferta sa nu a fost declarată câștigătoare deoarece criteriul de atribuire „cel mai bun raport calitate - preț,, nu a fost îndeplinit, oferta a însumat doar 96,60 puncte. Oferta câștigătoare care a cumulat 100 de puncte a fost cea depusă de către SC ..

Vizavi de termenul în care a fost formulată contestația, se reține că aceasta a fost înaintată către Consiliu în data de 30.01.2023, prin e-mail, în termenul legal prevăzut la art. 8 alin. (1) lit. b) din Legea 101/2016, data primirii comunicării rezultatului procedurii nr. 478/20.01.2023, prin intermediul poștei fiind 23.01.2023, conform dovezilor aflate la dosarul cauzei.

Contrar susținerilor autorității contractante, termenul pentru formularea contestației nu trebuia calculat de la data de 19.01.2023, data publicării pe site-ul propriu a clasamentului final, relevantă fiind data comunicării rezultatului procedurii.

Referitor la relevanța datei publicării clasamentului pe site-ul propriu în calcularea termenului pentru formularea contestației, și nu a comunicării rezultatului procedurii, se reține că prevederile Legii nr. 101/2016 stabilesc că actul de investiție a Consiliului se depune împotriva unui act al autorității contractante care produce sau poate produce efecte juridice, or actul decizional final al autorității contractante, până la emiterea căruia comisia de evaluare are

posibilitatea de a-și reevalua deciziile, chiar și după întocmirea acestuia, până la aprobare, este comunicarea privind rezultatul procedurii.

Drept urmare, pentru a fi considerată finală, producătoare de efecte juridice și declanșatoare a curgerii termenului de contestare în condițiile legii, este necesar ca decizia autorității contractante să fi parcurs toate etapele de analiză, evaluare, aprobare și comunicare stabilite de lege.

Este de amintit decizia nr. 911/2019 din 13.12.2019, în care Curtea de Apel Bacău, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, a reținut, între altele:

Conform art. 66 alin. 3 din H.G. nr. 395/2016, comisia de evaluare are obligația elaborării raportului procedurii de atribuire în conformitate cu art. 216 din Legea nr. 98/2016, raport care se aprobă de către conducătorul autorității contractante.

Raportul procedurii se introduce în SEAP în secțiunile specifice disponibile în sistemul informativ semnat cu semnătură electronică extinsă, bazată pe un certificat calificat, eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat (art. 66 alin. 4 din H.G. nr. 395/2016).

După aprobarea raportului procedurii de atribuire, autoritatea contractantă are obligația informării ofertanților. Această obligație trebuie îndeplinită în conformitate cu prevederile cap. IV secțiunea a 13-a din Legea nr. 98/2016, care la art. 215 alin. 1 arată că: "Autoritatea contractantă informează fiecare candidat/ofertant cu privire la deciziile luate în ceea ce privește rezultatul selecției, rezultatul procedurii, respectiv atribuirea/încheierea contractului de achiziție publică/acordului-cadru sau admiterea într-un sistem dinamic de achiziții, inclusiv cu privire la motivele care stau la baza oricărei decizii de a nu atribui un contract, de a nu încheia un acord-cadru, de a nu implementa un sistem dinamic de achiziții ori de a relua procedura de atribuire, cât mai curând posibil, dar nu mai târziu de 3 zile de la emiterea deciziilor respective".

Relevante sunt și dispozițiile alin. 2 ale aceluiași articol, care instituie obligația, ca în cadrul comunicării privind rezultatul procedurii prevăzute la alin. (1), autoritatea contractantă să arate fiecărui candidat respins, motivele concrete care au stat la baza deciziei de respingere a solicitării sale de participare, fiecărui ofertant respins, motivele concrete care au stat la baza deciziei de respingere a ofertei sale, fiecărui ofertant care a depus o ofertă admisibilă, dar care nu a fost declarată câștigătoare, caracteristicile și avantajele relative ale ofertei/ofertelor desemnate câștigătoare în raport cu oferta sa, numele ofertantului căruia urmează să i se atribue contractul de achiziție publică sau, după caz, ale ofertantului/ofertanților cu care urmează să se încheie un acord-cadru, fiecărui ofertant care a depus o ofertă admisibilă, informații referitoare la desfășurarea și progresul negocierilor și al dialogului cu ofertanții.

Din ansamblul etapelor ce trebuie parcurse în procedura de achiziție publică și al documentelor care finalizează fiecare dintre aceste etape, Curtea de apel apreciază în sensul în care raportul procedurii comunicat **conform art. 215 din Legea nr. 98/2016**, și nu raportul de evaluare publicat în SEAP anterior comunicării rezultatului procedurii, **are calitatea de act al autorității contractante de natură să producă efecte și poate forma obiect al contestației în fața CNSC.**

Față de dispozițiile legale menționate, Curtea de apel reține că, în speță, punctul de plecare pentru calcularea termenului de 10 zile prevăzut de art. 8 alin. 1 lit. a) din Legea nr. 101/2016 pentru contestarea raportului procedurii de atribuire îl constituie data la care autoritatea contractantă și-a îndeplinit obligația **informării asupra rezultatului procedurii în temeiul art. 215 din Legea nr. 98/2016.**

Opinia contrară goleşte de conţinut şi efecte juridice atât prevederile art 66 alin 5 din H.G nr. 395/2016, cât şi pe cele ale art. 215 din Legea nr. 215/2016. Această soluţie se impune şi din perspectiva dispoziţiilor art. 271 alin 6 din Legea nr. 98/2016 în conformitate cu care *numai după comunicarea rezultatului procedurii de atribuire*, autoritatea contractantă este obligată să permită, la cerere, accesul neîngrădit al oricărui ofertant/candidat la raportul procedurii de atribuire şi la informaţiile din cadrul documentelor de calificare, precum şi la informaţiile din cadrul propunerilor tehnice şi/sau financiare care nu au fost declarate de către ofertanţi ca fiind confidenţiale, clasificate sau protejate de un drept de proprietate intelectuală.

Aşadar, se constată a fi transmisă, în termen, contestaţia.

Pe fondul cauzei, se reţine că, în caietul de sarcini, pag. 6, s-au prevăzut următoarele:

La prepararea pachetelor alimentare se vor folosi gramajele indicate în reţetarele menţionate în cadrul acestui caiet de sarcini;

Pachet alimentar, compus din:

Ingredient	Cantitate	Procent din greutatea totală a
Produse de panificaţie din făina integrala (pâine feliată sau batoane/chifle)	80 g	Maximum 50%
Produse din carne şi/sau brânzeturi/derivate din lapte	40 g	Minimum 25%
Legume (roşii, castraveţi, salata sau alte produse similare)	40 g	Maximum 25%
Fruct întreg la alegere: mere, pere, portocale, banane, mandarine/Clementine. etc. (care va fi diversificat).		

De asemenea, în caietul de sarcini, pag. 13-16, s-au prevăzut următoarele:

Cel mai bun raport calitate-preţ	
Factori de evaluare	Pondere
1. Preţul ofertei	50
2. Caracteristici tehnice si de calitate	50
TOTAL	100

Aplicarea algoritmului de calcul:

Punctajul pentru factorul de evaluare **preţul ofertei** se va acorda astfel:

a] pentru cel mai scăzut dintre preturile ofertelor se acorda 50 puncte

b] pentru alte preţuri decât cele prevăzute la lit a) punctajul se acorda

astfel:

$P_n = (p_{min} / p_n) \times 50$ (punctaj maxim alocat)

P_n - punctajul ofertei care se evaluează

p_{min} — preţul minim ofertat

p_n - preţul ofertei care se evaluează

Condiţie obligatorie

- Prețul maxim care se poate oferi pentru un pachet alimentar este de 13,76 lei fara TVA/ suport alimentar care include prețul produselor, cheltuielile cu prepararea si cheltuielile de transport si de distribuție, după caz.

- Prețul minim acceptat de autoritatea contractanta este de 12,50 lei fara TVA/ suport alimentar, astfel se inlatura depunerea ofertelor cu preturi nejustificat de mici.

Ofertele care au prețul mai mare de 13,76 lei fara TVA/suport alimentar sau sub 12,50 lei fara TVA/ suport alimentar vor fi declarate inacceptabile si respinse.

- Prețul ofertat ramane ferm pe toata durata derulării contractului.

Componenta de Caracteristici tehnice si de calitate este alcătuita din 2 subfactori

a) Subfactorul Calitate - componenta calitativa - cu pondere de maxim 20 puncte. Punctajul se acorda astfel:

a) Pentru cel mai mare gramaj propus de ofertanti pentru componente produse din carne si/sau brânzeturi derivate din lapte (Cmax) se acorda 20 de puncte;

b) Pentru gramaje mai mici decât cel prevăzut la lit.a) se acorda punctajul astfel:

$$P_n = (C_n / C_{max}) \times 20 \text{ (punctaj maxim alocat)}$$

P_n - punctajul ofertei care se evaluează C_n - calitatea ofertei care se evaluează

C_{max} - calitatea cea mai ridicata

Condiții obligatorii

- Cantitatea produselor din carne și/sau brânzeturi/derivate din lapte trebuie sa fie de minim 40g /pachet alimentar.

- Cantitatea de minim 40g pentru componente produse din carne si/sau brânzeturi derivate din lapte pentru pachetele alimentare – tip sandvis care au in componenta atat carne/produse din carne si brânzeturi derivate din lapte, va fi formata din cantitati egale sau aproximativ egale intre ele.

b) Subfactorul Procent materie prima - Componenta materie prima cu o pondere de maximum 30 de puncte

Se va analiza alocarea celui mai mare procent din suma disponibilă per beneficiar pentru achiziția materiei prime.

Punctajul pentru factorul de evaluare „Procent materie primă” se acorda astfel:

a) Pentru alocarea celui mai mare procent din suma disponibilă per beneficiar pentru achiziția materiei prime se acorda punctajul maxim - 30 puncte.

b) Pentru alt procent decât cel prevăzut la lit. a) se acorda punctajul astfel:

$$P_n = (P_{rn} / P_{rmax}) \times 30 \text{ (punctaj maxim alocat)}$$

P_n - punctajul ofertei care se evaluează

P_{rn} - procentul alocat din suma pentru achiziția materiei prime al ofertei care se evaluează

P_{rmax} - procentul maxim alocat din suma pentru achiziția materiei prime

Condiție obligatorie

Suma disponibilă per beneficiar pentru achiziția materiei prime trebuie sa fie de cel puțin 40%

În cazul în care două sau mai multe oferte sunt clasate pe primul loc, cu punctaje egale, departajarea se va face având în vedere punctajul obținut la factorii de evaluare în ordinea descrescătoare a ponderilor acestora.

În situația în care egalitatea se menține, autoritatea contractantă va solicita noi propuneri financiare, acestea urmand fi prezentate, ca raspuns la solicitarea autoritatii contractante, in vederea departajarii ofertelor, oferta câștigătoare fiind desemnată cea cu propunerea financiară cea mai mica.

Ofertantul va avea obligația ca in cadrul ofertei tehnice sa prezinte DOAR PROCENTUAL, o defalcare a costurilor per porție pe următoarele categorii:

- d) Materie prima
- e) Prepararea hranei
- f) Distribuție

În oferta câștigătoare SC ... se regăsesc următoarele informații:

Ingredient	Cantitate	Procent din greutatea totală a pachetului
Produse de panificație din făina integrală (pâine feliată sau batoane/chifle)	80 g	Maximum 50%
Produse din carne și/sau brânzeturi/derivate din lapte	130 g	Minimum 25%
Legume (roșii, castraveți, salata sau alte produse similare)	40 g	Maximum 25%
Fruct întreg la alegere: mere, pere, portocale, banane, mandarine/Clementine. etc. (care va fi diversificat).		

Defalcarea costurilor per porție pe următoarele categorii:

- a) Materie primă – 92%;
- b) Prepararea hranei – 3%;
- c) Distribuție – 5%.

Referitor la critica contestatoarei adusă prin contestație și completarea la contestație potrivit căreia a fost întocmit un proces-verbal incomplet, fără menționarea clară a principalelor elemente ale tuturor ofertelor creându-se, în opinia sa, premisele pentru modificarea ulterioară și netransparentă a elementelor esențiale ale ofertei (în special procentul de carne/brânză ofertat de către SC ..), Consiliul reține că, la dosarul cauzei, atașat contestației, au fost depuse procesul-verbal de evaluare a ofertelor nr. 441/19.01.2023, însoțit de centralizatorul algoritmul de calcul, clasament final, și procesul-verbal al ședinței de deschidere a ofertelor nr. 440/19.01.2023. Documentele atașate contestației au fost primite de contestatoare, în data de 26.01.2023, urmare cererii înaintate de petentă.

În susținerea modului deficitar de întocmire a "procesului-verbal", contestatoarea a invocat art. 15.3.8 din procedura internă. Astfel, se reține că, în procedura internă (anexa nr. 1 la dispoziția nr. 4/10.01.2023), au fost prevăzute următoarele:

15.3.7 Ulterior depunerii ofertelor, la data și ora anunțată, Comisia de evaluare deschide ofertele.

15.3.8. Cu aceasta ocazie se încheie un proces-verbal semnat de membrii Comisiei de evaluare și de delegații prezenți, **în care se consemnează principalele elemente ale ofertelor primite.**

15.3.9. După deschiderea ofertelor într-un termen rezonabil, Comisia de evaluare procedează la evaluarea ofertelor și stabilește oferta câștigătoare și

comunica ofertantului castigator invitatia pentru incheierea contractului. De asemenea, celorlalti ofertanti li se comunica faptul ca oferta lor nu a fost câstigătoare.

15.3.10. In parcursul procedurii de evaluare in masura in care consideră necesar. Comisia de evaluare poate solicita clarificari operatorului economic cu privire la eventualele neconcordante ale ofertei cu cerintele tehnice.

15.3.11. Ofertele care nu indeplinesc cerintele tehnice minimale precizate in cererea de oferta sau nu se incadreaza in valoarea estimata a achizitiei, se considera oferte inacceptabile.

15.3.12. In urma desfășurării procedurii de atribuire, se intocmeste raportul procedurii, care se prezinta Primarului Comunei ... vederea aprobarii acesteia.

15.3.13. Dupa aprobarea raportului proceduri de atribuire, se procedeaza la redactarea si transmiterea comunicarii privind rezultatul procedurii de atribuire.

Consiliul constată că, în procedura internă, au fost preluate prevederi legale din normele metodologice probate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/2016, astfel:

Art. 64 alin. (1) În cazul prevăzut la art. 58 alin. (2), autoritatea contractantă are obligația de a deschide ofertele la data, ora și adresa indicate în anunțul de participare, organizându-se în acest sens o ședință de deschidere a ofertelor.

(2) Orice ofertant are dreptul de a participa la ședința de deschidere a ofertelor prevăzută la alin. (1).

(3) În cadrul ședinței de deschidere a ofertelor nu este permisă respingerea vreunei oferte, cu excepția celor pentru care nu a fost prezentată dovada constituirii garanției de participare.

(4) Ședința de deschidere se finalizează printr-un proces-verbal semnat de membrii comisiei de evaluare și de reprezentanții legali/împuterniciți ai operatorilor economici prezenți la ședință, în care se consemnează modul de desfășurare a ședinței respective, aspectele formale constatate la deschiderea ofertelor, **elementele principale ale fiecărei oferte, inclusiv prețul**, consemnându-se totodată lista documentelor depuse de fiecare operator economic în parte.

În procesul-verbal al ședinței de deschidere a ofertelor nr. 440/19.01.2023, comisia de evaluare a consemnat că au fost deschise plicurile ce conțin documentele de calificare, oferta tehnică și oferta financiară, fiind enumerate documentele depuse.

În tabelul cuprinzând respectivele documente se face referire la menționarea "elementelor principale ale ofertei", însă astfel cum a susținut și contestatoarea, acestea nu au fost indicate. Nu a fost înscris prețul ofertei și nici elementele esențiale pe baza cărora urma să se acorde punctajul (*gramaj propus de ofertanți pentru componente produse din carne si/sau brânzeturi derivate din lapte și materie prima - Componenta materie prima*).

În aceeași zi, 19.01.2023, a fost încheiat procesul-verbal de evaluare a ofertelor nr. 441/19.01.2023, în anexa acestuia fiind consemnate elementele pe baza căruia s-a acordat punctajul și punctajul acordat fiecărei oferte.

Din analiza contestației și a completării la contestație, se poate observa că societatea contestatoare nu critică decizia de atribuire a contractului către .., ci modul de întocmire a actelor din procedură, respectiv a procesului-verbal al ședinței de deschidere a ofertelor, fără

menționarea elementelor esențiale ale ofertelor, solicitând anularea procedurii.

Or, o astfel de măsură extremă a anulării procedurii pentru neindicarea în procesul-verbal al ședinței de deschidere a ofertelor a elementelor esențiale nu se impune, câtă vreme aceste lipsuri au fost acoperite în cadrul procesul-verbal de evaluare încheiat în aceeași zi.

Societatea .. nu a fost lipsită de a lua cunoștință de informațiile din ofertele concurente, acestea fiindu-i comunicate în cadrul procesului-verbal de evaluare.

Suspiciunea care planează asupra elementelor esențiale pe motiv că nu au fost indicate în procesul-verbal al ședinței de deschidere, în sensul modificării acestora, nu are vreo fundamentare, cu atât mai mult cu cât ambele procese-verbale au fost încheiate în aceeași zi, doar în prezența comisiei de evaluare, și au preluat date din ofertele aflate la dosarul cauzei.

Asupra criticii vizând neindicarea de către autoritatea contractantă în cuprinsul procesului-verbal al ședinței de deschidere a elementelor esențiale, se observă că o atare critică este lipsită de interes pentru petentă, nefiindu-i cauzată nicio vătămare prin omisiunea invocată, întrucât petenta a depus contestația la Consiliu ulterior comunicării centralizatorului cu clasamentul final în care sunt indicate respectivele elemente. Astfel fiind, omisiunea în discuție nu mai prezintă nicio relevanță și nu justifică anularea procedurii, întrucât contestatoarea a cunoscut elementele criticate. Respectiva omisiune nu este de natură să atragă nulitatea procedurii ori să cauzeze un prejudiciu contestatoarei, aceasta dovedind că are cunoștință despre elementele care au condus la acordarea punctajului. De altminteri, legiuitorul neprevăzând expres nulitatea absolută în cazul deficienței expuse, suntem în prezența unei nulități virtuale, care nu poate lipsi de efecte actul criticat, întrucât deficiența nu atrage niciun prejudiciu pentru contestatoare, fiind acoperită prin centralizatorul cu clasamentul final. Eventuala remediere a procesului-verbal al ședinței de deschidere, pentru respectarea procedurii interne, prin specificarea elementelor esențiale din ofertele concurente nu procură niciun beneficiu ofertantei, prin remediere, autoritatea contractantă nefăcând altceva decât să completeze cu elemente din oferte deja comunicate.

Este de amintit, totodată, Hotărârea Tribunalului european din 8 mai 2019, Enrico Colombo și Corinti Giacomo/Comisia, în cauza T-690/16, în cuprinsul căreia s-au reținut:

64. Ca răspuns la o întrebare scrisă a Tribunalului, recurenții au declarat că anularea proceselor-verbale din 13 mai și 28 iunie 2016 a fost solicitată "nu pentru că sunt vătămătoare în sine, ci pentru a clarifica faptul că recursul se referă la întreaga secvență procedurală care a condus la atribuirea procedurii de licitație în favoarea (oferentului câștigător)".

65. În această privință, trebuie să se constate că Comisia a furnizat reclamantilor o copie neconfidențială a celor două procese-verbale de licitație în urma

cererii lor din 9 august 2016 (...) și că aceste procese-verbale nu conțin nicio decizie a Comisiei, ci doar propunerile comitetului de evaluare referitoare la atribuirea contractului în cauză ofertantului câștigător, care nu sunt obligatorii pentru Comisie (a se vedea în acest sens Hotărârea din 10 decembrie 2009, Antwerpse Bouwwerken/Comisia, T-195/08, EU:T:2009:491, punctul 27 și jurisprudența citată).

66. Trebuie reamintit, de asemenea, că, deoarece acestea sunt acte intermediare care au ca scop pregătirea deciziei de atribuire a contractului în cauză, a cărei elaborare se realizează în mai multe etape în cadrul unei proceduri interne, îndreptată numai împotriva măsurii care stabilește definitiv poziția Comisiei la sfârșitul acestei proceduri interne (a se vedea în acest sens Hotărârea (Antwerpse Bouwwerken/Comisia), punctul 28 și jurisprudența citată), și anume, în cazul de față deciziile de respingere și de atribuire.

67. Prin urmare, acțiunea este inadmisibilă în măsura în care este îndreptată împotriva proceselor-verbale de licitație din 13 mai și 28 iunie 2016.

Consiliul și-a exercitat rolul activ și a solicitat contestatoarei, raportat la prevederile art. 3 alin. (1) lit. f) din Legea nr. 101/2016, să precizeze prejudiciul care i-a fost produs prin întocmirea unui proces-verbal incomplet, în sensul în care acesta conține doar elemente secundare, nu și pe cele principale, însă prin răspuns, s-a indicat ca prejudiciu valoarea contractului pentru care a depus ofertă, fără a fi specificat un prejudiciu concret, determinat de întocmirea incompletă a unor procese-verbale.

Nici prin contestație, nici prin completarea la contestație nu a fost adusă vreo critică ofertei câștigătoare, depusă de ..., ci numai modului de întocmire a proceselor-verbale. Or, cum s-a arătat mai sus, neregularitățile din procesul-verbal de deschidere sau de evaluare a ofertelor nu sunt în măsură să atragă soluția anulării procedurii, cum a cerut contestatoarea.

În considerarea celor prezentate, va fi respinsă, ca nefondată, contestația formulată de ...

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

În temeiul art. 26 alin. (6) 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, pentru considerentele evocate în motivarea prezentei, respinge, ca nefondată, contestația formulată de ..., în contradictoriu cu

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți. Împotriva deciziei se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate, conform art. 29 din Legea nr. 101/2016.

Redactată în 4 exemplare, conține 12 pagini