

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: 18.11.2024

Prin contestația nr. C4/11.10.2024, înregistrată la C.N.S.C cu nr. 65302/14.10.2024, formulată de către ..., cu sediul în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CIF RO ..., reprezentat de ... - administrator, împotriva documentației de atribuire, elaborată de ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii proprii, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică, având ca obiect: *„Pachete alimentare pentru elevii din liceul «...» municipiul ...”*, cod CPV 55524000-9 (Rev. 2), anunț publicitar nr. .../04.10.2024, s-au solicitat următoarele:

- anularea procedurii cu dispunerea, în sarcina autorității contractante stabilirea și măsuri de remediere, eliminarea cerințelor nelegale și restrictive, cu adaptarea/modificarea/corectarea bazei de raportare pentru:

I) stabilirea corectă a punctajului conform dispozițiilor legale pentru componenta financiară (Punctul 1 din cadrul capitolului VII punctaj 40%);

II) stabilirea corespunzătoare a componentei tehnice (punctul 2 din cadrul aceluiași capitol VIII reprezentând ponderea materiei prime, punctual 50%);

III) și eliminarea componentei tehnice (punctul 3 – capitolul 3 de natura celei mai scurte distanțe de la locul de producție la locul de consum, punctaj 10%),

astfel încât cheltuirea fondurilor publice să se realizeze într-un cadru legal și un mediu real competitiv pe deplin concurențial fără restrângerea ariei sub criterii geografice de distanță între potențialii ofertanți în domeniul serviciilor de catering.

Procedura de soluționare în fața Consiliului s-a desfășurat în scris.

În luarea deciziei asupra
cauzei de față,

Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor
reține următoarele:

Prin contestația nr. C4/11.10.2024, înregistrată la C.N.S.C cu nr. 65302/14.10.2024, societatea ... critică documentația de atribuire cu termen limită de depunere a ofertelor 14.10.2024 prin care, în raport cu cerințele, specificațiile și factorii de evaluare stabiliți de către instituția publică, aceasta s-a realizat în condiții de nelegalitate cu încălcarea deopotrivă a:

a) dispozițiilor art. 1 alin. 5 din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 105/2022 privind aprobarea continuării Programului-pilot de acordare a unui suport alimentar pentru preșcolarii și elevii din 450 de unități de învățământ preuniversitar de stat, conform cărora:

„În cadrul procesului de selecție vor fi preferate și considerate că îndeplinesc criteriul privind cel mai bun raport calitate-preț acele oferte care alocă cel puțin 40% din suma disponibilă per beneficiare pentru achiziția materiei prime”, inclusiv a nerespectării prevederilor obligatorii ale HG nr. 1152/2022 de aprobare a Normelor Metodologice de aplicare a prevederilor Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 105/2022 privind aprobarea continuării Programului-pilot de acordare a unui suport alimentar pentru preșcolarii și elevii din 350 de unități de învățământ preuniversitar de stat, din 16.09.2022, Anexa II denumită Specificații Tehnice pentru procedurile de atribuire a contractelor de achiziție publică de furnizare/servicii:

„Art. 1.3. Ofertanții trebuie să introducă o defalcare a costurilor, per porție, pe următoarele categorii: a) materie primă; b) prepararea hranei; c) distribuție.

a) În cadrul procesului de selecție vor fi preferate și considerate că îndeplinesc criteriul privind cel mai bun raport calitate-preț acele oferte care alocă cel puțin 40% din suma disponibilă per beneficiar pentru achiziția materiei prime.

b) cu nerespectarea prevederilor dispozițiilor art. 2 (2) din Legea nr. 98/2016 cu modificările și completările ulterioare, conținând clauze restrictive, discriminatorii lipsite de un tratament egal între ofertanți, în detrimentul dispozițiilor art. 2 (1) din același act normativ privind „achiziționarea de bunuri, servicii și lucrări în condiții de eficiență economică și socială”,

cu consecința necesității de anulare a procedurii de atribuire raportat la termenul limită de depunere a ofertelor (respectiv 14.10.2024), urmată de adoptarea măsurilor de remediere a documentației de atribuire cu stabilirea unui nou termen de depunere a ofertelor, în condițiile aplicării următoarelor pe care le citează:

dispozițiilor art. 212 alin. (1) lit. c) - d), potrivit căruia:

„Art. 212 alin. (1) Autoritatea contractantă are obligația de a anula procedura de atribuire a contractului de achiziție publică/acordului-cadru în următoarele cazuri:

c) dacă încălcări ale prevederilor legale afectează procedura de atribuire sau dacă este imposibilă încheierea contractului;

d) Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sau instanța de judecată dispune modificarea/eliminarea unor specificații tehnice/cerințe din caietul de sarcini ori din alte documente emise în legătură cu procedura de atribuire, astfel încât nu mai poate fi atins, în mod corespunzător scopul achiziției, iar autoritatea contractantă se află în imposibilitatea de a adopta măsuri de remediere, fără ca acestea să afecteze principiile achizițiilor publice reglementate la art. 2 alin. (2)"

c) ale nerespectării dispozițiilor:

„Art. 50 alin. (1) Autoritățile contractante nu vor concepe sau structura achizițiile ori elemente ale acestora cu scopul exceptării acestora de la aplicarea dispozițiilor prezentei legi ori al restrângerii artificiale a concurenței.

(2) În sensul alin. (1), se consideră că există o restrângere artificială a concurenței în cazul în care achiziția ori elemente ale acesteia sunt concepute sau structurate cu scopul de a favoriza ori dezavantaja în mod nejustificat anumiți operatori economici.

ale încălcării art. 155 alin. (6) conform căroră:

„Art. 155 alin. (1) Specificațiile tehnice sunt stabilite prin documentația, de atribuire și definesc caracteristicile solicitate privind lucrarea, serviciul sau produsele care fac obiectul achiziției.

(6) Specificațiile tehnice trebuie să permită tuturor operatorilor economici accesul egal la procedura de atribuire și nu trebuie să aibă ca efect introducerea unor obstacole nejustificate față de asigurarea unei concurențe efective între operatorii economici."

d) ale nerespectării prevederilor din HG nr. 395/2016 conform căroră:

„Art. 31 alin. (1) - Autoritatea contractantă nu are dreptul de a restricționa participarea, la procedura de atribuire a contractului de achiziție publică prin introducerea unor criterii minime de calificare, care:

a) nu prezintă, relevanță, în raport cu natura, și complexitatea contractului de achiziție publică ce urmează să fie atribuit;

b) sunt disproporționate în raport cu natura, și complexitatea contractului de achiziție publică ce urmează a fi atribuit."

ale încălcării dispozițiilor art. 32 alin:

„(8) Atunci când stabilește factorii de evaluare a ofertelor, autoritatea contractantă nu are dreptul de a utiliza factori care:

a) nu au o legătură directă cu natura și obiectul contractului de achiziție publică ce urmează să fie atribuit;

b) nu reflectă un avantaj pe care autoritatea contractantă îl poate obține prin utilizarea factorului de evaluare respectiv.

(9) Ponderea stabilită pentru fiecare factor de evaluare nu trebuie să conducă la distorsionarea rezultatului aplicării procedurii pentru atribuirea, contractului de achiziție publică. Pentru fiecare factor de

evaluare autoritatea contractantă are obligația de a stabili o pondere care să reflecte, în mod corect:

a) importanța caracteristicii tehnice/funcționale considerate a reprezenta un avantaj calitativ, de mediu și/sau social ce poate fi punctat; sau

b) cuantumul valoric al avantajelor de natură financiară pe care ofertanții le pot oferi prin asumarea unor angajamente suplimentare în raport cu cerințele minime prevăzute în caietul de sarcini sau documentul descriptiv."

Astfel, contestatoarea solicită Consiliului cele menționate în partea introductivă.

Pe fondul cauzei, ... învederează următoarele:

I) stabilirea corectă a punctajului conform dispozițiilor legale pentru componenta financiară (Punctul 1 din cadrul Capitolului VIII punctai 40 %),

a) privitor la prima critică reclamată privind încălcarea prevederilor legale, contestatoarea arată că, în temeiul OUG nr. 105/2022 privind aprobarea continuării Programului-pilot de acordare a unui suport alimentar pentru preșcolarii și elevii din 450 de unități de învățământ preuniversitar de stat, prin prevederile art. 1 s-a stabilit că:

Art. 1 alin. (1) În anul școlar 2022-2023, pe perioada desfășurării cursurilor, preșcolarilor și elevilor din 450 de unități de învățământ preuniversitar de stat, denumite în continuare unități-pilot, li se acordă, zilnic, cu titlu gratuit, un suport alimentar constând într-o masă caldă sau într-un pachet alimentar, în cazul în care masa caldă nu poate fi asigurată, în limita unei valori zilnice de 15 lei/beneficiar, inclusiv taxa pe valoarea adăugată.

(3) Limita valorică prevăzută la alin. (1) cuprinde prețul produselor, cheltuielile de transport, de distribuție și de depozitare a acestora, după caz.

(4) Pentru a monitoriza modul de utilizare a resurselor financiare disponibile și pentru a asigura un aport nutrițional adecvat, autoritățile contractante vor introduce în caietul de sarcini cerința ca ofertanții să introducă o defalcare a costurilor, per porție, pe următoarele categorii:

a) materie primă;

b) prepararea hranei;

c) distribuție.

(5) În cadrul procesului de selecție vor fi preferate și considerate că îndeplinesc criteriul privind cel mai bun raport calitate-preț acele oferte care alocă cel puțin 40% din suma disponibilă per beneficiar pentru achiziția materiei prime.

De asemenea, societatea ... precizează că în temeiul prevederilor art. 3.1 alin. (2) din Anexa II la HG nr. 1152/2022 de aprobare a Normelor Metodologice de aplicare a prevederilor Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 105/2022, s-a reiterat baza de calcul (de raportare) a

procentului minim de cel puțin 40% aplicabil pentru materia primă alocată pachetului alimentar la care autoritatea contractantă a optat de natura hranei reci acordată preșcolarilor și elevilor.

Ori, având în vedere că în valoarea de 15 lei aprobată prin actul normativ este inclus și TVA-ul de 9%, și în condițiile prin care o procedură de atribuire se organizează la valori fără TVA, rezultă că suma maxim alocată/beneficiar este de 13,76 lei/porție.

Totodată, susține că, prin calcularea pragului minim impus legal de 40% alocat materiei prime din cadrul celor 3 componente ale prețului/porție, rezidă, în concret, că valoarea minimală nu poate fi mai mică de 5,51 lei/ porție, menționând că alocarea minimă a acestei valori mai sus arătate a avut drept fundament al legiuitorului tocmai asigurarea unei minime calități nutriționale adecvate a pachetului alimentar sub care orice ofertă prezentată de către un operator economic ce depune o propunere financiară nu poate fi admisibilă.

În opinia sa, se înțelege că un ofertant poate prezenta orice altă valoare superioară pragului minim de 5,51 lei/porție pe componenta materiei prime la care adăugând obligatoriu celelalte 2 componente de cost, respectiv, cheltuielile cu prepararea hranei și distribuția aferentă se înscrie la calcularea punctajului stabilit de către autoritate contractantă pe componenta financiară.

De asemenea, subliniază că potrivit cerințelor stabilite prin caietul de sarcini ale unității administrative, Capitolul VIII punctul 1, s-a stabilit că evaluarea și stabilirea punctajului se va efectua asupra componentei financiare, parafrazând astfel conținutul acesteia:

„Prețul ofertei -

Componenta financiară - pondere 40% autoritatea, contractantă, a alocat factorului preț ponderea, de 40% deoarece reprezintă un element important pentru încheierea contractului de furnizare, astfel încât operatorii economici interesați de procedură să prezinte o ofertă, financiară realistă, care să acopere integral obligațiile contractuale, fără a periclita calitatea, produselor oferite, în vederea ofertării unui preț subevaluat, doar din considerentul de a obține contractul de achiziție publică”.

Conform acestei cerințe, în opinia sa, se constată că ponderea materiei prime stabilită de către autoritatea contractantă s-a raportat la o bază valorică greșită în sensul că procentul minim de 40% se va evalua la prețul total/porție și nicidecum așa cum dispoziția legală este nederogatorie, adică pragul minim de 40% alocat materiei prime se va raporta la cel puțin 40% din suma disponibilă per beneficiar pentru achiziția materiei prime.

Societatea ... susține că, în cazul de față, sintagma „suma disponibilă per beneficiar” este valoarea bugetată de 13,76 lei, fără TVA (15 lei cu TVA inclusă conform definiției art. 1.1 din OUG nr. 105/2022).

Consecința acestei încălcări și abateri de la prevederile legale, determină o conduită a ofertanților de a prezenta un preț/porție cât mai scăzută pentru obținerea unui punctaj cât mai mare, punctajul cel mai mare ce coincide cu procentul, adică 40 puncte.

În acest sens, apreciază că modul de stabilire a punctajului maxim obținut pe partea componentei financiare este stabilit în mod eronat de către autoritatea contractantă stabilindu-se cu încălcarea și nerespectarea dispozițiilor legale conform cărora la art. 1 alin. (5) din OUG nr. 105/2022 se prevede că procentul de 40% al componentei financiare este prag minimal stabilit legal de la care o ofertă minimă este admisibilă fără nicio derogare de la lege, dând expresie aceluiași articol aliniatul 4 potrivit căruia:

„Alin. (4) - Pentru a monitoriza modul de utilizare a resurselor financiare disponibile și pentru a asigura un aport nutrițional adecvat, autoritățile contractante vor introduce în caietul de sarcini cerința ca ofertanții să introducă o defalcare a costurilor, per porție, pe următoarele categorii:

- a) materie primă;*
- b) prepararea hranei;*
- c) distribuție.*

Alin. (5) În cadrul procesului de selecție vor fi preferate și considerate că îndeplinesc criteriul privind cel mai bun raport calitate-preț acele oferte care alocă cel puțin 40% din suma disponibilă per beneficiar pentru achiziția materiei prime.”

Societatea ... susține că, din dorința de a câștiga o procedură de atribuire, unii ofertanți prezintă prețuri/porție de 8,50 lei, 9, 00 sau în jurul acestor valori.

În situațiile exemplificative de mai sus (dar garantat practică și uzitată constant), ofertantul demonstrează prin defalcarea obligatorie a acestor costuri că respectă cerința autorității contractante de a prezenta că respectă valoarea alocată minima de 40% pentru cheltuiala cu materia primă dar în schimb, valoarea este sub cota legală de cel puțin 5.51 lei din suma disponibilă per beneficiar (elev și preșcolar) stabilită legal (13,76 lei fără TVA).

Mai simplu demonstrat la exemplul mai sus arătat:

Valoarea ofertei = 8.50 lei fără TVA. Ofertantul prezintă respectarea cotei de cel puțin 40% dar raportată și calculată la 8,50 lei ($8,50 \text{ lei} * 40\% = 3,40 \text{ lei}$) ceea ce este sub limita minimă legală de 5,51 lei, față de dispoziția legală (art. 1.5 din OUG nr. 105/2022).

Drept urmare, contestatoarea arată că modul de stabilire a factorului de evaluare și de acordare a punctajului de către autoritatea contractantă este efectiv greșit în detrimentul prevederilor legale, sens prin care, se impune anularea cel puțin prin prisma acestui considerent nelegal a documentației de atribuire, deoarece ca și consecință negativă însăși calitatea pachetului alimentar sub aspect atât cantitativ, dar în

special nutrițional este afectat iremediabil, deoarece prin alocarea unui cost redus sub pragul legal a materiei prime, nu mai este îndeplinit însăși scopul intrinsec al acordării suportului alimentar din perspectivă nutrițională-valorică, minim adecvată.

II) În cele ce urmează, societatea ... prezintă aspecte cu privire la stabilirea corespunzătoare a componentei tehnice (punctul 2 din cadrul aceluiași Capitol VIII reprezentând ponderea materiei prime, punctai 50%).

În acest sens, menționează că și față de acest capitol al factorului de evaluare și stabilire a punctajului sub prezumtiva încadrare a acesteia drept componentă tehnică unde punctajul maxim fost stabilit la 50% din prețul ofertei, se poate lesne constata de către Consiliu că și în privința acestui raționament de calcul și cerință, autoritatea contractantă s-a raportat în mod greșit, stabilind că:

2. Ponderea materiei prime din prețul total / porție - Componenta tehnică-pondere 50% Punctajul se acordă astfel:

Pentru cel mai mare nivel al ponderii materiei prime din prețul total/porție (M_{pmaxim}), se acordă punctajul maxim alocat factorului de evaluare, respectiv 50 puncte;

Cu alte cuvinte, acordarea punctajului pleacă ca element referențial de bază de la prețul ofertat (proponerea financiară prezentată) și nu de la cea mai mare pondere valorică aferentă materiei prime alocată din „suma disponibilă per beneficiar” cum rezidă fără echivoc din prevederile art. 1 alin. (5) din OUG nr. 105/2022.

De asemenea, societatea ... susține că maniera de stabilire a oricărei valori procentuale obținute de către un ofertant, implicit punctajul rezultat cu trimitere la prețul ofertat/ porție și nu constituintul legal, adică baza stabilită de către legiuitor, respectiv „suma disponibilă alocată” face din nou atât calcularea corectă a unei oferte cu rezultatul vicierea unei ofertări corecte și legale, dar și sub acest criteriu afectează calitatea pachetului nutrițional acordat beneficiarului (având în esență c/v ponderii materiei prime), tangibile fiind în acest sens prevederile art. 32 alin. (2) din HG nr. 395/2016 conform cărora:

„Factorii de evaluare a ofertelor, precum și algoritmul de punctare prevăzut la alin. (1) se precizează în mod clar și detaliat în cadrul documentației de atribuire și vor reflecta metodologia de punctare a avantajelor care vor rezulta din propunerile tehnice și financiare prezentate de ofertanți și trebuie să aducă un avantaj real, să nu fie formali și să poată fi urmăriți în cadrul procesului de evaluare a ofertelor și aplicare a criteriului de atribuire”

În concluzie și din perspectiva celor învederate prin acest capitol se impune anularea procedurii de atribuire, remedierea documentației de atribuire și reluarea unei noi proceduri cu respectarea prevederilor legale.

III) Din perspectiva solicitării de eliminare a componentei tehnice (Punctul 3 - Capitol 3 de natura celei mai scurte distanțe de la locul de producție la locul de consum, punctaj 10%)

Dacă în cazul celor 2 componente mai sus relevate s-ar putea pune în discuție eventuale erori în interpretarea și aplicarea dispozițiilor legale, în situația celei de a 3 componente a factorului de evaluare privind criteriul distanței între locul de producție și locul de consum, ... solicită CNSC de a constata flagranta discriminare, deoarece:

Atât timp cât prin prevederi legale cât și prin caietul de sarcini s-a stabilit Capitolul Siguranță și perisabilitate Microbiologică (Pag. 4 din C.S.) și Capitolul - Ambalare Etichetare Marcare (aceeași pagină) că:

„Termenul maxim pentru consumul produselor transportate de la furnizor către unitățile școlare, respectiv elev sau preșcolar, după caz, va fi de 24 de ore de la momentul ambalării pentru sandviciuri. În situația în care hrana nu este servită într-un interval de 60 de minute de la livrare, produsele alimentare sunt păstrate, până la servire, în spații amenajate, în care sunt asigurate condițiile de manipulare și depozitare indicate de producător, în conformitate cu prevederile legale în vigoare privind igiena și siguranța produselor alimentare, condiții care să poată fi monitorizate și controlate. Pentru depozitare în școli se vor folosi spații special amenajate pentru păstrarea produselor alimentare în condiții de siguranță a alimentelor prevăzute de legislația în vigoare, asigurate de către beneficiar unitatea de învățământ.

Produsele alimentare vor fi păstrate până la servire în condițiile indicate de producător, cu respectarea prevederilor legale în vigoare.”

respectiv,

„Sandvișurile trebuie să fie preparate în ziua livrării.

Data-limită de consum al produselor transportate de la furnizor către Liceul ... va fi de 24 de ore de la fabricație pentru sandviciuri;”

În opinia sa, a impune/a evalua și stabili drept factor de punctaj criteriul distanței geografice este dovada clară a unei discriminări între diverși ofertanți aflați conjunctural la diferite distanțe față de locația beneficiarului și deopotrivă, un criteriu ce avantajează pe unii ofertanți în detrimentul altora.

Toate acestea în considerentul că scopul, necesitatea, rolul și esența achiziției nu o reprezintă în sine stabilirea unei cât mai apropiate vecinătăți/ apropieri între o autoritate contractantă și un furnizor/prestator de servicii, de asemenea, și nu constituie niciun avantaj/beneficiu real în favoarea acesteia o distanță cât mai mică între unitatea de producție/procesare și locul de predare a pachetelor alimentare.

Atât timp cât din perspectiva legalității este exclusă orice situație de risc asupra pachetului alimentar rece din punct de vedere al condițiilor igienico-sanitare și microbiologice și deopotrivă faptul incontestabil că orice ofertant la momentul pregătirii acestor pachete

alimentare (sandvici) are obligația legală să garanteze și să asigure un termen de garanție și valabilitate a suportului alimentar de minim 24 ore de la momentul ambalării acestora conform Capitolului 4 din Anexa nr. 3 la HG nr. 1152/16.09.2022, care stipulează că:

„4. Siguranță și perisabilitate microbiologică

Termenul maxim pentru consumul produselor transportate de la furnizor către unitățile școlare, respectiv elev sau preșcolar, după caz, va fi de:

a) ziua producerii pentru masa caldă;

b) 24 de ore de la momentul ambalării pentru sandviciuri”,

Societatea ... nu consideră că acest factor de punctaj prezintă vreo relevanță și avantaj beneficiarului.

Totodată, contestatoarea subliniază că orice operator economic ofertant și eventual câștigător al procedurii de atribuire are înainte de toate, obligația respectării cadrului legal al activității desfășurate din perspectiva autorizării sanitar-veterinare și pentru siguranța alimentelor ce vor păstra și vor prezenta organismelor de control competente documentele comerciale și tehnice privind produsele alimentare distribuite, precum și documentele care să ateste calitatea și siguranța acestora,

Societatea ... precizează că ofertantul are și obligația legală de transportare a produselor alimentare de la locul împachetării/ pregătirii acestora spre a fi livrate unităților școlare, numai cu mijloace auto speciale (dotate cu sistem frigorific), autorizate/înregistrate sanitar-veterinar și pentru siguranța alimentelor, potrivit prevederilor legislației în vigoare, menționând că acestea fiind ambalate/împachetate în sistem vidat pentru oferirea unei perioade de valabilitate superioare termenului de minim 24 ore stabilit legal, (în cazul ... și exemplu oferind garanția valabilității de 36 ore minim de la preparare), autorității contractante revenindu-i și sarcina legală dar și asumată conform căreia: *„Pentru depozitare în școli se vor folosi spații special amenajate pentru păstrarea produselor alimentare în condiții de igienă legal prevăzute, asigurate de școală. Produsele alimentare vor fi păstrate până la servire în condițiile indicate de producător, cu respectarea prevederilor legale.”*

Contestatoarea mai arată că impunerea drept factor de evaluare și stabilirea unui punctaj aferent 10%, doar prin raportare la cele mai scurte distanțe între punctul de lucru și sediul/locațiile de descărcare ale pachetelor alimentare sunt restrictive, limitează concurența, denaturează competiția și cel mai important aspect este că identificarea unui ofertant mai apropiat sau mai îndepărtat față de locațiile beneficiarului nu reprezintă niciun avantaj real acesteia, Nu aduce niciun beneficiu practic o distanță mai mică de 30 km sau o distanță de 50 km/60 Km sau aproximativ ca și exemplificare în cazul de față.

De asemenea, consideră că autoritatea contractantă, în cadrul documentației de atribuire, în stabilirea componentei „tehnice” a

prestației, nu a justificat, nu a demonstrat în mod concludent și pertinent care este în concret avantajul acesteia din punct de vedere a existenței unei distanțe mai mari și/sau mai mici între cele 2 puncte (procesare / încărcare deplasare-predarea pachetelor alimentare).

În opinia sa, ce importanță prezintă, în ce constă calitatea prestației dacă un pachet alimentar sosește la beneficiar de la o distanță de 50/60 km (ca exemplu) dar în intervalul necesar distribuirii sau pachetul alimentar (hrană rece) sosește de la 30 km distanță. Cu ce și prin ce diferă calitatea produsului?

Contestatoarea opinează că acordarea unui punctaj legat de distanță limitează, în mod evident, o concurență reală și un tratament egal între unii ofertanți situați cu unitățile de producție/preparare/procesare/ împachetare, implicit loc de încărcare în vederea livrării către destinație autorizate legal, aflați într-o apropiere regională față de beneficiar în raport cu alți operatori economici care ca și exemplu pur întâmplător se află într-o zonă geografică unde distanța parcursă este situată chiar la 60 km, 65 km distanță, atât timp cât însăși timpul parcurs între locul încărcării/preparării pachetelor alimentare și până la locul de livrare raportat la viteza legală de deplasare se încadrează într-un timp firesc de distribuire, interval parcurs prin care nu se periclitează siguranța și securitatea alimentară a acestui suport alimentar.

Raportat la dispozițiile legale enumerate și la cele statuate, societatea ... concluzionează că algoritmul de calcul pentru realizarea unei etape de producție raportat la un anumit număr de kilometri/distanță între locul de producție și locul de livrare îngreunează accesul la procedură al tuturor operatorilor economici care au potențialul necesar îndeplinirii contractului în condiții corespunzătoare, dovedită prin experiența în derularea unor contracte similare și furnizarea de produse similare care, însă nu pot obține cele 10 puncte printr-un anumit număr de kilometri/distanță între operatorii economici și autoritatea contractantă.

În atare circumstanțe, se impune ca cerința nelegală trebuie să fie eliminată, scopul legislației privind achizițiile publice fiind de a asigura accesul cât mai multor operatori economici la procedurile de atribuire, de promovare a concurenței între aceștia și de garantare a tratamentului egal și nediscriminatoriu.

În opinia sa, aceeași abordare este îmbrățișată și de Agenția Națională pentru Achiziții Publice în Proiectul Ghidului de bune practici pentru utilizarea factorilor de evaluare în achiziția de produse din octombrie 2019 publicat pe site-ul agenției, fiind de interes următoarele precizări:

„Plecând de la prevederile legislație în materia achizițiilor publice, factorii de evaluare pot viza, printre altele: a) calitatea, inclusiv avantajele tehnice, caracteristicile estetice și funcționale, accesibilitatea,

conceptul de proiectare pentru toți utilizatorii, caracteristicile sociale, de mediu și inovatoare și comercializarea și condițiile acesteia; b) organizarea, calificarea și experiența personalului desemnat pentru executarea contractului, în cazul în care calitatea personalului desemnat poate să aibă un impact semnificativ asupra nivelului calitativ de executare a contractului; c) serviciile post vânzare, asistența tehnică și condițiile de livrare, cum ar fi data livrării procesul de livrare și termenul de livrare sau de finalizare. Este necesar ca factorii de evaluare utilizați de autoritatea contractantă să asigure o concurență reală între operatorii economici și să fie însoțiți de prevederi care să permită verificarea efectivă a informațiilor furnizate de către ofertanți, în scopul aplicării factorilor de evaluare. În ceea ce privește ponderea asociată fiecărui factor de evaluare trebuie stabilită astfel încât să nu conducă la distorsionarea rezultatului aplicării procedurii pentru atribuirea contractului de achiziție publică, urmărind ca aceasta să reflecte în mod corect:

a) importanța caracteristicii tehnice/funcționale considerate a reprezenta un avantaj calitativ, de mediu și/sau social ce poate fi punctat; sau

b) cuantumul valoric al avantajelor de natură financiară pe care ofertanții le pot oferi prin asumarea unor angajamente suplimentare în raport cu cerințele minime prevăzute în caietul de sarcini sau documentul descriptiv.”

În acest sens, contestatoarea subliniază că autoritatea contractantă califică factorul tehnic al achiziției publice la un procent de 10% din punctajul total al ofertei în favoarea locației și a distanței de transport în detrimentul real a „substanței” achiziției publice și anume calitatea produsului a materiei prime a pachetului alimentar, a experienței similare a calității serviciului asigurat a modului și calității procesării și mai puțin a distanțelor de transport.

Esența achiziției, rolul, scopul și utilizarea deopotrivă în mod eficient a fondurilor publice pentru pachetele alimentare destinate preșcolarilor, ... nu le consideră a avea prevalență în distanța și aria de răspândire a operatorilor economici, întrucât scopul achiziției nu îl constituie servicii de curierat rapid/transport de mărfuri (după caz) astfel ca distanța și timpul de reacție pentru efectuarea unei prestări de servicii să aibă astfel de criterii ce într-adevăr în acest ultim exemplu pot fi atât importanți cât și determinanți în finalizarea unei atribuirii publice.

Și un factor deosebit de important în analiza acestei spețe supusă Consiliului, este aceea că în raport cu aria și vecinătatea beneficiarului, numărul unor astfel de unități de procesare / preparare alimentară este extrem de restrânsă, număr din care, doar o anumită secțiune este interesată de a participa la astfel de proceduri achiziționabile, ceea ce conduce la concluzia că eficiența, concurența, competitivitatea este în

detrimentul real al autorității contractante în condițiile prin care pune accent majoritar sub criteriul distanței de transport.

... mai arată că nu trebuie uitat că scopul cerințelor de calificare și a factorilor de evaluare este de a se confirma capacitatea corespunzătoare a ofertanților, iar nu de a face dificilă participarea operatorilor economici la procedură.

Prin urmare, în raport cu cele de mai sus arătate ... solicită CNSC anularea procedurii de atribuire pentru condiții de încălcarea legislației achizițiilor publice cât și a reglementărilor legale specifice obiectului achiziției, cât și în raport cu termenul limită de depunere al ofertelor, respectiv, 14.10.2024.

Prin adresa nr. ..., în temeiul dispozițiilor art. 61¹ alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, Consiliul i-a solicitat contestatoarei să transmită dovada constituirii cauțiunii în cuantum de 4.458,24 lei.

Prin adresa nr. C10/15.10.2024, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 66647/17.10.2024, societatea ... a transmis la dosarul cauzei, în original, recipisa de consemnare nr. 210670403/1 din 15.10.2024, în valoare de 4.459,00 lei, emisă de CEC BANK – Sucursala Brașov.

Prin adresa nr. 81973/18.10.2024, înregistrată la C.N.S.C cu nr. 67076/21.10.2024, cu privire la contestația formulată de ..., autoritatea contractantă ... a transmis punctul de vedere, afirmând că, în ceea ce privește stabilirea punctajului, l-a determinat în deplină concordanță cu prevederile HG nr. 24/2024 privind instituirea Programului național „Masă sănătoasă”, care, la art. 6 instituie următoarele reguli:

„(1) Procedura de atribuire a contractelor de furnizare/servicii a mesei calde sau, după caz, a pachetelor alimentare se organizează la nivelul fiecărei unități/subdiviziuni administrativ-teritoriale și se stabilește potrivit prevederilor Legii nr. 98/2016 privind achizițiile publice, cu modificările și completările ulterioare.

(2) Unitățile/Subdiviziunile administrativ-teritoriale care dispun de mijloacele necesare preparării și distribuirii mesei calde sau, după caz, a pachetelor alimentare, în scopul creșterii calității acestora, pot utiliza în acest scop sumele alocate potrivit prevederilor art. 5 alin. (2) și (3).

(3) Pentru obținerea unor prețuri cât mai competitive, autoritățile contractante pot opta pentru atribuirea contractului de achiziție publică fie pe întreaga masă caldă sau, după caz, pe întregul pachet alimentar, fie pe loturi distincte pe categorii de produse ce intră în componența mesei calde sau, după caz, a pachetului alimentar, potrivit Legii nr. 98/2016, cu modificările și completările ulterioare.

(4) Pentru a monitoriza modul de utilizare a resurselor financiare disponibile și pentru a asigura un aport nutrițional adecvat, autoritățile contractante vor introduce în caietul de sarcini cerința ca ofertanții să introducă o defalcare a costurilor, per porție, pe următoarele categorii:

a) materie primă/produse alimentare;

- b) prepararea hranei;
- c) transport."

În opinia sa, singura cerință din punctul de vedere al HG nr. 24/2024, este aceea de a respecta prevederile Legii nr. 98/2016 privind achizițiile publice, cu modificările și completările ulterioare, și pe lângă acest aspect, este necesar introducerea unei defalcări a costurilor, per porție, pe următoarele categorii: materie primă, preparare și transport, cerință preluată și în caietul de sarcini, secțiunea IV, pagina 5.

... consideră necesar a scoate în evidență faptul că actul normativ anterior amintit (HG nr. 24/2024) este ultimul act care s-a publicat în această materie și se referă exclusiv la anul 2024.

Ori, după cum rezultă și din conținutul contestației, autoritatea afirmă că actele normative invocate de către societatea ..., OUG nr. 105/2022, respectiv HG nr. 1152/2022 vizează anul școlar 2022 - 2023, și în niciun caz anul 2024.

În aceste circumstanțe, autoritatea contractantă subliniază că la stabilirea punctajului s-au luat în considerare atât prevederile art. 187 din Legea nr. 98/2016, cât și cele ale HG nr. 395/2016, documentația de atribuire fiind întocmită, astfel încât să reflecte cerințele tehnice și financiare necesare pentru a asigura realizarea corespunzătoare a contractului. Criteriul de atribuire și cerințele au fost formulate, în mod clar și obiectiv, având la bază principii tehnice și economice relevante pentru acest tip de achiziție.

Concluzionând cele expuse mai sus, ... consideră criticile societății contestatoare drept nefondate.

2. Cu privire la componenta tehnică - ponderea materiei prime, autoritatea contractantă arată din nou, că potrivit HG nr. 24/2024, singura exigență este aceea ca ofertanții să introducă o defalcare a costurilor, per porție, pe următoarele categorii:

- a) materie primă/produse alimentare;
- b) prepararea hranei;
- c) transport;

cerință care este îndeplinită de caietul de sarcini atacat.

... reiterează faptul că OUG nr. 105/2022 se referă la anul școlar 2022 - 2023 și nu la anul 2024. Oricum ar fi, cei 40% din suma disponibilă per beneficiar pentru achiziția materiei prime, prevăzuți de OUG nr. 105/2022, reprezintă un procent minimal care este obligatoriu de respectat în vederea îndeplinirii criteriului privind cel mai bun raport calitate - preț, iar procentul de 50% stabilit de autoritatea contractantă este o cerință superioară, în sensul OUG nr. 105/2022, cu cât mai mult se alocă pentru materie primă, cu atât mai bine. Pe de altă parte, autoritatea contractantă are dreptul de a solicita informații concrete privind derularea contractului de furnizare și poate stabili cerințe în referire la aspecte practice necesare a fi adaptate specificului obiectului supus procedurii de achiziție în cauză, aceste prerogative reprezentând o

obligatie corelativă de urmărire a calității produselor, conduita adoptată de autoritatea contractantă trebuind să fie în concordanță cu atribuțiile acestora de achizitor, una dintre acestea fiind stabilirea nivelului calitativ.

Din această perspectivă, ... consideră criticile formulate de ... drept „iluzorii”.

3. În ceea ce privește componenta tehnică - cea mai scurtă distanță de la locul de producție la locul de consum – autoritatea contractantă precizează că acest factor de evaluare, are o legătură directă cu o altă cerință prevăzută în cadrul caietului de sarcini, pe lângă cele enumerate de contestatoare, și anume: *„furnizorul se va prezenta la Liceul ... de timp de maxim de 30 de minute de la sesizarea unor probleme legate de calitatea și cantitatea pachetelor furnizate și în maxim 1 oră de la sesizare va înlocui pachetele alimentare constatate ca fiind neconforme.”* În altă ordine de idei, în caietul de sarcini sunt prezentate termene stricte, care trebuie respectate de către viitorul contractant, și anume:

„a) La ora 09.00 Liceul ... transmite telefonic comanda cu numărul de elevi prezenți care beneficiază de pachet alimentar;

b) la ora 10.00 se vor livra pachetele la sediul Liceului «...»;

c) la ora 10.50 se vor distribui pachetele alimentare elevilor prezenți;”.

Astfel fiind, cerința pentru criteriul distanței dintre locul de producție și destinația finală are ca scop reducerea costurilor de transport și a impactului asupra mediului și asigurarea unui timp mai redus de livrare. Ofertele care propun locuri de producție sau surse de aprovizionare foarte apropiate vor genera economii semnificative de costuri de transport și vor permite o livrare rapidă și eficientă.

De asemenea, ... subliniază că la stabilirea factorului de evaluare *„cea mai scurtă distanță de la locul de producție la locul de consum”* s-au avut în vedere prevederile art. 187 alin. (8) lit. c), art. 188 alin. (3) lit. c) din Legea nr. 98/2016 și ale art. 32 alin. (6) și (61) din HG nr. 395/2016. Întrucât produsele achiziționate, respective pachetele alimentare, se încadrează în prevederile art. 187 alin. (8) lit. c) din Legea nr. 98/2016, respectiv în categoriile de produse care au impact asupra mediului, pe durata întregului ciclu de viață, potrivit art. 32 alin. (6) și alin. (61) din HG 395/2016, autoritatea contractantă a stabilit factorul *„cea mai scurtă distanță de la locul de producție la locul de consum”* în conformitate cu prevederile art. 188 alin. (3) lit. c) din Legea nr. 98/2016.

Așadar, susține că legiuitorul a prevăzut posibilitatea punctării suplimentare a ofertei care presupune cea mai scurtă distanță de la locul de producție la locul de consum, aspect care îndeplinește simultan prevederile legale mai sus enunțate, afirmând că factorul de evaluare *„cea mai scurtă distanță de la locul de producție la locul de consum”* nu reprezintă o modalitate de a restricționa concurența, întrucât nu

reprezintă o cerință minimă obligatorie prevăzută în caietul de sarcini, ci doar punctarea suplimentară a ofertei, luând în calcul impactul asupra mediului conform legislației, ponderea acestui factor nefiind semnificativă în determinarea punctajului final.

... susține că prin impunerea factorului amintit nu a restricționat aria operatorilor economici care pot deveni contractanți, neexistând o limită maximă de distanță peste care nu se mai poate obține punctaj, precizând că la data de 20.08.2024 a intrat în vigoare Ordinul nr. 1946/2024 pentru aprobarea criteriilor ecologice aplicabile categoriilor de produse care au impact asupra mediului pe durata întregului ciclu de viață, prevăzute în anexa nr. 2 la Normele metodologice de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractului sectorial/acordului-cadru din Legea nr. 99/2016 privind achizițiile sectoriale, aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 394/2016, respectiv în anexa nr. 2 la Normele metodologice de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractului de achiziție publică/ acordului - cadru din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/2016, emis de Agenția Națională pentru Achiziții Publice.

Potrivit acestui Ordin, evaluarea protecției mediului este un factor imperativ, astfel încât, autoritățile/entitățile contractante, nu pot neglija aplicarea unor factori de evaluare a impactului asupra mediului înconjurător. Așadar, pentru atribuirea contractelor de achiziție publică verzi, autoritatea contractantă va include în cadrul criteriului de atribuire factori de evaluare privind protecția mediului.

Astfel, ... menționează că potrivit Anexei nr. 12 la Ordinul nr. 1946/2024, distanța de la locul de producție până la locul de consum/mediul de transport prietenos reprezintă un factor de evaluare, fiind aplicabil pentru produsele ce urmează a fi consumate în stare proaspătă. Se urmărește astfel reducerea amprente de carbon și se punctează cea mai scurtă distanță de livrare de la zona de producție la o locație de referință. În aceste condiții, ... consideră că reproșurile ... cum că acest factor de evaluare este restrictiv și limitează concurența, sunt nefondate, mai cu seamă că acuzele invocate de acesta sunt ambigue și nu reprezintă nicidecum un motiv care să conducă la eliminarea factorului.

Autoritatea contractantă solicită CNSC să constate că, prin solicitarea anulării procedurii, inclusiv stabilirea unor măsuri de remediere, nu se demonstrează interesul direct al societății ..., deoarece simpla anulare a procedurii, precum și eliminarea unor cerințe, nu au efectul direct al declarării contestatoarei drept câștigătoare, criteriul de atribuire, rămânând același, iar conform art. 139 alin. (1) din HG nr. 395/2016 *„În cazul în care atribuirea contractului de achiziție publică/ acordului-cadru se face pe baza criteriului «cel mai bun raport calitate-preț» sau «cel mai bun raport calitate-cost», evaluarea ofertelor se realizează prin acordarea, pentru fiecare ofertă în parte, a unui punctaj*

rezultat ca urmare a aplicării algoritmului de calcul stabilit în documentația de atribuire.”.

Analizând cele de mai sus menționate, ... arată că aceste solicitări din partea ... demonstrează doar interesul de a bloca încheierea contractului, și prin acest fapt se aduc prejudicii tuturor participanților la procedura de atribuire, fără un beneficiu real pentru contestatoare.

Din documentele depuse la dosarul cauzei și din susținerile părților, Consiliul reține următoarele:

..., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura proprie, în vederea atribuirii, a contractului de achiziție publică având ca obiect: *„Pachete alimentare pentru elevii din liceul «...» municipiul ...”*, cod CPV 55524000-9 (Rev. 2), publicând, în S.E.A.P., anunțul publicitar nr. .../04.10.2024.

În cadrul anunțului publicitar, organizatoarea procedurii a precizat că valoarea totală estimată este de 222.912,00 lei, fără TVA, iar în cadrul aceluiași document, a fost stabilit criteriul de atribuire: *„cel mai bun raport calitate-preț”*.

Prin adresa nr. 81973/18.10.2024, înregistrată la CNSC sub nr. 68958/29.10.2024, autoritatea contractantă a înaintat documentele necesare soluționării contestației.

Analizând conținutul dosarului cauzei, Consiliul constată că ... a transmis recipisa de consemnare a cauțiunii cu nr. 210670403/1 din 15.10.2024 din care rezultă consemnarea cauțiunii în quantum legal, pe seama și la dispoziția C.N.S.C, corespunzător dosarului nr. 3557/2024.

Examinând susținerile părților, probatoriul aflat la dosarul cauzei și dispozițiile legale aplicabile, Consiliul constată că nemulțumirea societății ... vizează factorii de evaluare stabiliți de către autoritatea contractantă în documentația de atribuire, precum și punctajul aferent acestora, contestatoarea solicitând cele redată în partea introductivă.

În soluționarea cauzei, Consiliul are în vedere caietul de sarcini, unde la Cap. VIII. *CRITERII DE ATRIBUIRE - Criteriul de atribuire este „cel mai bun raport calitate-preț”*, sunt menționați următorii factori de evaluare cu ponderile aferente:

1. Prețul ofertei-Componenta financiară-pondere 40%

Autoritatea contractantă a alocat factorului preț ponderea de 40% deoarece reprezintă un element important pentru încheierea contractului de furnizare, astfel încât operatorii economici interesați de procedură să prezinte o ofertă financiară realistă, care să acopere integral obligațiile contractuale, fără a periclita calitatea produselor oferite, în vederea ofertării unui preț subevaluat, doar din considerentul de a obține contractul de achiziție publică. Punctajul se acordă astfel:

$P_n = \text{Preț oferta } n$;

Preț minim ofertat –cel mai mic preț ofertat;

Pre n – preț ofertat de către ofertantul n .

2. Ponderea materiei prime din prețul total /porție - Componenta tehnică-pondere 50%

Punctajul se acordă astfel:

Pentru cel mai mare nivel al ponderii materiei prime din prețul total/porție (M_{pmaxim}), se acordă punctajul maxim alocat factorului de evaluare, respectiv 50 puncte;

Pentru celelalte niveluri ale ponderii materiei prime din prețul total/porție, punctajul P_{mpn} se calculează astfel: $P_{mpn} = MP_n / M_{pmaxim} \times 50$, unde:

P_{mpn} - punctajul acordat nivelului ponderii materiei prime din prețul total/portie, oferta(n);

MP_n - nivelul ponderii materiei prime din prețul total ofertă (n);

M_{pmaxim} - nivelul cel mai ridicat al ponderii materiei prime din prețul total/porție.

Nivelul minim al ponderii materiei prime din prețul total/porție este de 40%.

Pentru un nivel al ponderii materiei prime din prețul total/porție egal cu nivelul minim indicat de 40% nu se acordă punctaj.

Pentru un nivel al ponderii materiei prime din prețul total/portie mai mic decât nivelul minim indicat (40%), oferta va fi considerată necorespunzătoare din punct de vedere tehnic, urmând a fi declarată neconformă și respinsă.

Factorul de evaluare Ponderea materiei prime din prețul total/porție va fi exprimat cu maxim două zecimale.

3. Cea mai scurtă distanță de la locul de producție la locul de consum. – Componenta tehnică-pondere 10%

Pentru o distanță mai mică de 30 km se va acorda punctajul maxim 10 p.

Pentru celelalte oferte se va calcula prin metoda invers proporționalității, conform regulii de trei simple.

Este declarată câștigătoare oferta care întrunește cel mai mare punctaj, exprimat cu maxim două zecimale, în urma aplicării criteriului de atribuire "cel mai bun raport calitate-preț".

Punctajul pentru fiecare ofertă se va calcula prin însumarea punctajelor pentru fiecare factor de evaluare.(...)"

În opinia contestatoarei, autoritatea contractantă a stabilit acești factori de evaluare în condiții de nelegalitate.

Legat de aceste aspecte, Consiliul se va raporta la următoarele norme legale:

-art. 187 alin. (3) lit. a) din Legea nr. 98/2016: „Pentru determinarea ofertei celei mai avantajoase din punct de vedere economic în conformitate cu dispozițiile [alin. \(2\)](#), autoritatea contractantă are dreptul de a aplica unul dintre următoarele criterii de atribuire: a) cel mai bun raport calitate-preț”;

- alin. (4) al aceluiași articol, care stabilesc: „În sensul alin. (3) [lit. a\)](#) și [b\)](#), cel mai bun raport calitate preț/calitate-cost se determină pe baza unor factori de evaluare care includ aspecte calitative, de mediu și/sau sociale în legătură cu obiectul contractului de achiziție publică/acordului-cadru”;

- alin. (6) al aceluiași articol: „În sensul alin. (3) [lit. a](#)), criteriul de atribuire cel mai bun raport calitate-preț include de regulă un element de preț sau de cost; în situația în care autoritatea contractantă inițiază o procedură de atribuire cu buget fix, în care elementul de preț sau de cost este un preț sau cost fix, factorii de evaluare se referă numai la aspecte calitative ale produselor, serviciilor sau lucrărilor care fac obiectul achiziției”;

- art. 188 din Legea nr. 98/2016: „(1) Factorii de evaluare prevăzuți la art. 187 [alin. \(4\)](#) au legătură directă cu obiectul contractului de achiziție publică/acordului-cadru atunci când se referă în orice mod la produsele, serviciile sau lucrările care urmează a fi furnizate/prestate/executate în temeiul contractului de achiziție publică/acordului-cadru și în orice stadiu al ciclului lor de viață, chiar dacă acești factori nu fac parte din substanța materială a produselor, serviciilor sau lucrărilor respective”.

Prima critică a contestatoarei se referă la faptul că autoritatea contractantă nu ar fi stabilit corect punctajul pentru factorul de evaluare factorul de evaluare componenta financiară (prețul ofertei), apreciat cu 40%, societatea contestatoare făcând trimitere al „*OUG nr. 105/2022 privind aprobarea continuării Programului-pilot de acordare a unui suport alimentar pentru preșcolari și elevii din 450 de unități de învățământ preuniversitar de stat, (...)*”.

Față de actul normativ invocat anterior de către societatea ..., Consiliul constată că, potrivit Caietului de sarcini nr. 76845/02.10.2024, derularea Programului pilot de acordare a unui suportului alimentar pentru preșcolari și elevi, se face în baza HG nr. 24/2024, Ordinului Ministrului Educației nr. 3840/2024 și Ordinului Ministrului Sănătății nr. 1456/2020, pentru anul 2024. Prin urmare, Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 105/2022 nu poate fi luată în considerare.

Legat de acest aspect, Consiliul reține și explicația autorității potrivit căreia „*actele normative invocate de către contestator, OUG nr. 105/2022, respectiv HG nr. 1152/2022 vizează anul școlar 2022 - 2023, și în niciun caz anul 2024*”.

Pe de altă parte, în ceea ce privește punctajul de 40 de puncte acordat acestui factor de evaluare, Consiliul apreciază că este rezonabil, fiind în concordanță, pe de o parte, cu normele legale din Legea nr. 98/2016, citate mai sus, iar, pe de altă parte, cu următorul factor de evaluare „*Ponderea materiei prime din prețul total /porție - Componenta tehnică-pondere 50%*”, care are legătură directă cu acesta, astfel că va respinge ca neîntemeiată critică asupra acestui factor de evaluare.

În ceea ce privește observația referitor la al doilea factor de evaluare, contestatoarea afirmă că „autoritatea contractantă s-a raportat, în mod greșit, stabilind „*2. Ponderea materiei prime din prețul total /porție - Componenta tehnică-pondere 50% Punctajul se acordă astfel: Pentru cel mai mare nivel al ponderii materiei prime din prețul total/porție (M_{pmaxim}), se acordă punctajul maxim alocat factorului de evaluare, respectiv 50 puncte*”. În opinia sa, acordarea punctajului

pleacă „de la prețul ofertat (propunerea financiară prezentată) și nu de la cea mai mare pondere valorică aferentă materiei prime alocate din suma disponibilă per beneficiar cum rezidă fără echivoc din prev. art. 1 alin. 5 din OUG 105/2022”.

Față de această afirmație, Consiliul constată, și de această dată, că societatea ... face trimitere al același document, respectiv OUG nr. 105/2022, în condițiile în care actul normativ menționat în documentația de atribuire este HG nr. 24/2024, unde la art. 1 alin. (1) se menționează: «La nivelul sistemului național de învățământ preuniversitar se instituie Programul național "Masă sănătoasă", denumit în continuare PNMS, derulat pe perioada desfășurării cursurilor școlare din anul 2024.»

Dispozițiile art. 6 alin. (1) și alin. (4) din HG nr. 24/2024 stabilesc că: „Procedura de atribuire a contractelor de furnizare/servicii a mesei calde sau, după caz, a pachetelor alimentare se organizează la nivelul fiecărei unități/subdiviziuni administrativ-teritoriale și se stabilește potrivit prevederilor Legii [nr. 98/2016](#) privind achizițiile publice, cu modificările și completările ulterioare”, respectiv că: „Pentru a monitoriza modul de utilizare a resurselor financiare disponibile și pentru a asigura un aport nutrițional adecvat, autoritățile contractante vor introduce în caietul de sarcini cerința ca ofertanții să introducă o defalcare a costurilor, per porție, pe următoarele categorii:

- a) materie primă/produse alimentare;
- b) prepararea hranei;
- c) transport.”

Față de cele expuse, Consiliul constată că autoritatea contractantă poate utiliza acest factor de evaluare, autoritatea contractantă explicând, în punctul său de vedere nr. 81973/18.10.2024, înregistrat la CNSC cu nr. 68958/29.10.2024, „cei 40% din suma disponibilă per beneficiar pentru achiziția materiei prime, prevăzuți de OUG nr. 105/2022, reprezintă un procent minimal care este obligatoriu de respectat în vederea îndeplinirii criteriului privind cel mai bun raport calitate - preț, iar procentul de 50% stabilit de autoritatea contractantă este o cerință superioară, în sensul OUG nr. 105/2022, cu cât mai mult se alocă pentru materie primă, cu atât mai bine”.

Ținând seama că, potrivit dispozițiilor art. 3 alin. (5) din OUG nr. 105/2022: „În cadrul procesului de selecție vor fi preferate și considerate că îndeplinesc criteriul privind cel mai bun raport calitate-preț acele oferte care alocă cel puțin 40% din suma disponibilă per beneficiar pentru achiziția materiei prime”, iar autoritatea a precizat, cu privire la acest factor de evaluare, ponderea de 50%, fiind superioară celei stabilite de norma legală citată, Consiliul va respinge ca neîntemeiată și această critică.

Relevanta de reținut este și faptul că autoritatea a impus ca pentru un nivel al ponderii materiei prime din prețul total/porție egal cu nivelul

minim indicat de 40% să nu se acordă punctaj, iar „Pentru un nivel al ponderii materiei prime din prețul total/portie mai mic decât nivelul minim indicat (40%), oferta va fi considerată necorespunzătoare din punct de vedere tehnic, urmând a fi declarată neconformă și respinsă.”

Ultima critică a societății contestatoare vizează al treilea factor de evaluare, respectiv: „Cea mai scurtă distanță de la locul de producție la locul de consum. – Componenta tehnică”, având o pondere de 10%”. În opinia societății ... criteriul distanței geografice este dovada unei discriminări între diverși ofertanți aflați conjunctural la diferite distanțe față de locația beneficiarului, fiind avantajați unii în detrimentul altora.

În soluționarea acestei critici, Consiliul ține seama de prevederile art. 188 alin. (3) lit. c) din Legea nr. 98/2016, potrivit cărora: „În sensul dispozițiilor [alin. \(1\)](#), pentru categoriile de contracte de achiziție publică/acorduri-cadru prevăzute la art. 187 alin. (8) [lit. c\)](#), autoritatea contractantă va avea în vedere cel puțin factori de evaluare în legătură cu: (...) c) cea mai scurtă distanță de la locul de producție la locul de consum.”

Prin urmare, autoritatea s-a prevalat de această normă legală, legiuitorul permițându-i utilizarea factorului de evaluare în discuție, astfel că observația contestatoarei, pe acest aspect, va fi respinsă ca neîntemeiată.

De reținut este și faptul că autoritatea nu a impus o limită maximă de distanță peste care nu va mai acorda niciun punctaj, astfel încât să fie îngăduită participarea operatorilor economici, aceștia din urmă având obligația de a respecta termenele de livrare impuse prin caietul de sarcini.

Legat de acest aspect, Consiliul ia în considerare Ordinul nr. 1946/09.08.2024 pentru aprobarea criteriilor ecologice aplicabile categoriilor de produse care au impact asupra mediului pe durata întregului ciclu de viață, prevăzute în anexa nr. 2 la Normele metodologice de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractului sectorial/acordului-cadru din Legea nr. 99/2016 privind achizițiile sectoriale, aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 394/2016, respectiv în anexa nr. 2 la Normele metodologice de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractului de achiziție publică/acordului-cadru din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/2016, respectiv Anexa 12 – Alimente, unde la Secțiunea – Factori de evaluare, se regăsesc următoarele informații: „Distanța de la locul de producție până la locul de consum/mediul de transport prietenos. Aplicabil pentru produsele ce urmează a fi consumate în stare proaspătă. Se urmărește reducerea amprente de carbon. Se punctează cea mai scurtă distanță de livrare de la zona de producție la o locație de referință. (...)”.

În concluzie, Consiliul apreciază că autoritatea contractantă a respectat dispozițiile:

- art. 189 alin. (1) și (2) din Legea nr. 98/2016:

„(1) Autoritatea contractantă nu are dreptul de a utiliza factori de evaluare care să conducă la o libertate de apreciere nelimitată.

(2) În sensul [alin. \(1\)](#), factorii de evaluare utilizați de autoritatea contractantă trebuie să asigure o concurență reală între operatorii economici și să fie însoțiți de prevederi care să permită verificarea efectivă a informațiilor furnizate de către ofertanți, în scopul aplicării factorilor de evaluare”;

- art. 32 din HG nr. 395/2016:

„(2) Factorii de evaluare a ofertelor, precum și algoritmul de punctare prevăzut la alin. (1) se precizează în mod clar și detaliat în cadrul documentației de atribuire și vor reflecta metodologia de punctare a avantajelor care vor rezulta din propunerile tehnice și financiare prezentate de ofertanți și trebuie să aducă un avantaj real, să nu fie formali și să poată fi urmăriți în cadrul procesului de evaluare a ofertelor și aplicare a criteriului de atribuire”;

„(8) Atunci când stabilește factorii de evaluare a ofertelor, autoritatea contractantă nu are dreptul de a utiliza factori care:

a) nu au o legătură directă cu natura și obiectul contractului de achiziție publică ce urmează să fie atribuit;

b) nu reflectă un avantaj pe care autoritatea contractantă îl poate obține prin utilizarea factorului de evaluare respectiv”;

„(9) Ponderea stabilită pentru fiecare factor de evaluare nu trebuie să conducă la distorsionarea rezultatului aplicării procedurii pentru atribuirea contractului de achiziție publică. Pentru fiecare factor de evaluare autoritatea contractantă are obligația de a stabili o pondere care să reflecte în mod corect:

a) importanța caracteristicii tehnice/funcționale considerate a reprezenta un avantaj calitativ, de mediu și/sau social ce poate fi punctat; (...).”

Ținând seama de aspectele de fapt și de drept mai sus prezentate, 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, cu modificările și completările ulterioare, pentru considerentele evocate în motivare, Consiliul va respinge, ca nefondată, contestația formulată de către societatea ..., în contradictoriu cu autoritatea contractantă

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 și poate fi atacată cu plângere, în temeiul art. 29 din același act normativ.

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

CONSILIUL DECIDE:

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

Obligatorie.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare, conform dispozițiilor art. 29 din Legea nr. 101/2016.

Președinte,

Membru,

Membru,

...

Redactată în 4 (patru) exemplare originale, conține 21 (douăzecișiunu) pagini