



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. 3030/C5/.....

Data: 27.12.2023

Prin contestația fără număr la emitent din data de 27.11.2023, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr., înaintată de, înregistrată la Registrul Comerțului sub nr., reprezentată legal prin administrator și convențional, sediu la care se vor comunica toate actele de procedură, împotriva comunicării nr. 312735/17.11.2023 și a raportului nr. 312566/17.11.2023, emise de, în cadrul procedurii de licitație deschisă, organizată în vederea încheierii acordului-cadru de servicii având ca obiect cod CPV Principal: 2), inițiată prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr., s-a solicitat:

- a) admiterea contestației;
- b) anularea comunicării nr. 312735/17.11.2023, a raportului nr. 312566/17.11.2023 de revenire la raportul procedurii în urma deciziei CNSC 2336/C5/2468 din 05.10.2023, a actelor emise de comisia de evaluare ulterior deciziei CNSC nr. 2336/C5/2468, care au stat la baze celor indicate mai sus, a oricărui act subsecvent comunicării nr. 312735/17.11.2023;
- c) anularea procedurii de atribuire;
- d) obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor efectuate pentru soluționarea contestației.

Prin cererea de intervenție nr. 2237/14.12.2023, înregistrată la CNSC cu nr., înregistrată la Registrul Comerțului sub nr., reprezentată prin administrator și convențional, prin cu sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură

în, clasată pe locul al II-lea în cadrul procedurii de atribuire a acordului-cadru de servicii având ca a solicitat Consiliului introducerea sa, în calitate de intervenientă în dosarul CNSC nr. 3363/C5/2023, urmând ca prin decizia pe care o va pronunța, să dispună:

1. Admiterea cererii de intervenție;
2. Respingerea contestației promovată de
 - ✓ pe cale de excepție, ca fiind lipsită de interes;
 - ✓ pe fond,

➤ în ceea ce privește criticile aduse ofertei, în conformitate cu prevederile reglementate în cuprinsul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, intervenienta solicită respingerea contestației ca fiind nefondată;

➤ respingerea capătului de cerere privind anularea procedurii de atribuire, ca nefondat;

3. Pe cale de consecință, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea 101/2016, menținerea tuturor actelor emise de autoritatea contractantă ca fiind temeinice și legale;

4. Obligarea contestatoarei la plata cheltuielilor de judecată, în temeiul art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016.

Contestația și cererea de intervenție vor fi soluționate în condițiile prevăzute la art. 17 alin. (2) și (3) din Legea nr. 101/2016.

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 critică rezultatul procedurii de atribuire, solicitând cele redate în partea introductivă.

..... face un scurt istoric al declanșării procedurii de achiziție publică și menționează date privind procedura.

I. SCURTĂ PREZENTARE A SITUAȚIEI DE FAPT

1. Procedura de licitație deschisă a fost declanșată prin anunțul de participare SEAP, procedură care viza acordul-cadru menționat în partea introductivă.

2. Datele esențiale erau următoarele:

a) tipul procedurii: licitație deschisă;

b) criteriul de atribuire: *cel mai bun raport calitate preț*, ponderea prețului ofertei fiind de 60 %, iar a componentei tehnice de 40 % (dintre care 20 % atribuiți pentru durata de livrare, iar 20 % pentru reciclare - posibilitatea de reciclare veselă, tacâmuri, ambalaje, și resturi de produse alimentare).

3. La data de 01.08.2023, au fost depuse oferte din partea a 3 operatori economici.....

4. După evaluarea ofertelor depuse de cei trei operatori economici, autoritatea contractantă a stabilit rezultatul procedurii consemnat în raportul procedurii nr. 219490/25.08.2023 potrivit căruia oferta contestatoarei a fost respinsă ca inacceptabilă și neconformă, iar câștigătorii declarați au fost (locul 1) și (locul 2) (Anexa 2).

5. Societatea a contestat raportul procedurii, comunicarea transmisă către Societate și orice alte acte subsecvente, contestație ce a fost înregistrată pe rolul Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 2468/C5/2023.

6. CNSC a reținut prin decizia nr. 2336/C5/2468/05.10.2023 următoarele (Anexa 3):

(i) **ofertele depuse de ofertanții declarați câștigători nu îndeplinesc cerințele legale** (pag. 45-Decizia CNSC nr. 2336/C5/2468/05.10.2023);

(ii) Contestatoarea și-a modificat propunerea tehnică prin depunerea ulterioară, în procedura contestației, a unor documente care să dovedească cerințele din caietul de sarcini, comportament nepermis în materia achizițiilor publice (deoarece s-ar crea un avantaj față de ceilalți participanți, încălcându-se art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016)(pag. 43-Decizia CNSC nr. 2336/C5/2468/05.10.2023);

(iii) Contestatoarea menționează că are interesul de a contesta rezultatul procedurii de atribuire, justificat de folosul practic **pe care l-ar obține ca urmare a anulării procedurii de atribuire, posibilitate care ar deschide calea participării la o nouă procedură de achiziție** (pag. 31-Decizia CNSC nr. 2336/C5/2468/05.10.2023).

9. Față de neregularitățile constatate, CNSC a obligat autoritatea contractantă să realizeze o reevaluare a ofertelor depuse de ofertanții Deși s-a indicat că petitul privind reevaluarea ofertei contestatoarei se va respinge (pag.50-Decizia CNSC nr. 2336/C5/2468/05.10.2023), autoritatea contractantă a fost îndrumată să verifice aspectele reclamate de (pe lângă cele din contestație, validate sau invalidate de CNSC) prin concluziile scrise, considerate tardive (pag. 49 - Decizia CNSC nr. 2336/C5/2468/05.10.2023).

10. învederează faptul că a acceptat interpretarea dată de CNSC, considerând-o legală și temeinică (inclusiv cu privire la soluția de respingere a cererii de reevaluare a ofertei sale), context nu a formulat plângere. Autoritatea contractantă, ... și , la rândul lor, nu au formulat plângere.

11. Contestatoarea menționează că, după cum va demonstra în cele ce urmează, „în mod bizar”, ca urmare a reevaluării ofertelor, autoritatea contractantă a declarat ofertanții câștigători (și) cu nerespectarea raționamentului CNSC care a condus la respingerea petitului privind reevaluarea ofertei sale (care se baza pe ideea imposibilității modificării ofertei prin depunerea unor documente noi

anexate la contestație, adică ulterior termenului limită de depunere a ofertelor). În esență, decizia autorității contractante „*infirmă*” soluția CNSC, bazându-se implicit pe ideea că ofertele depuse de și ar putea fi modificate ca urmare a solicitărilor de clarificări (Anexa 4).

12. Având în vedere nelegalitatea și netemeinicia soluției autorității contractante (care a reevaluat ofertele numai la nivel formal, în concret menținându-și punctul de vedere exprimat anterior, contrar Deciziei CNSC..... a formulat prezenta contestație.

II. CALITATEA ȘI INTERESUL SOCIETĂȚII DE A CONTESTA NOUL REZULTAT AL PROCEDURII

13. Din perspectiva cadrului legal, sunt relevante următoarele repere:

a) prin raportare la art. 68 din Legea nr. 101/2016, legiuitorul reține că această lege se completează cu prevederile legii contenciosului administrativ nr. 554/2004 și cu ale Codului de procedură civilă. Ca atare, atunci când legea specială nu prevede definiția unui concept, analiza contestatoarei va avea în vedere prevederile Legii nr. 554/2004 și ale Codului de procedură civilă;

b) potrivit art. 8 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, persoana care se consideră vătămată de un act al autorității contractante poate formula, pe cale-administrativ jurisdicțională, contestație, astfel încât CNSC să dispună fie obligarea autorității contractante să emită un nou act care să restabilească legalitatea, fie să adopte măsuri de remediere, precum și să recunoască dreptul pretins sau interesul legitim al persoanei în cauză;

c) în materia achizițiilor publice, pentru a se considera „*persoană vătămată*” legiuitorul impune la art. 3 alin. (1) lit. f) din Legea nr. 101/2016 îndeplinirea cumulativă a criteriilor privind: (i) interesul în procedura de atribuire și (ii) prejudiciul pe care l-a suferit, îl suferă sau riscă să-l sufere ca o consecință a actului autorității contractante, de natură să producă efecte juridice;

d) de principiu, prin raportare la art. 36 C.pr.civ., calitatea procesuală activă presupune existența unei identități între persoana contestatorului și cel care este titularul dreptului afirmat, chestiune reținută ca atare și de literatura de specialitate (G. Boroș, Noul Cod de procedură civilă. Comentariu pe articole, Vol. I – art. 1-526, editura Hamangiu, 2013, p. 101). Cu toate acestea, în situația în care legea oferă calitatea procesuală activă în funcție de interesul manifestat în inițierea demersului (așa cum este cazul legislației aplicabile, conform explicațiilor de la lit. c), elementul esențial de natură a determina soluția asupra contestației îl constituie interesul (G. Boroș, op.cit., pag. 102);

e) pornind de la prevederile art. 33 C.pr.civ., în literatura de specialitate, s-a reținut că interesul reprezintă folosul practic imediat pe care o parte îl justifică în demersul său.

14. Prin raportare cadrul legal de mai sus, contestatoarea justifică calitatea și interesul de a formula prezenta contestație în condițiile în care:

- - a participat în procedura de atribuire a acordului-cadru;
- - în cadrul Contestației 1 CNSC a validat parte dintre criticile aduse de ofertelor desemnate ca fiind câștigătoare (clasate pe locurile 1 și 2), iar pentru alte critici (considerate tardive) a dispus ca autoritatea să le aibă în vedere cu ocazia reevaluării;
- - are o „speranță” legitimă în legătură cu obținerea acordului-cadru ca urmare a organizării unei noi proceduri de atribuire în urma anulării celei curente (în condițiile în care niciuna dintre ofertele câștigătoare nu îndeplinea criteriile stabilite în mod imperativ în documentația de atribuire);

15. Raționamentul din Decizia CNSC confirmă concluzia de la pct. 14 (ultima liniuță). Astfel, s-a reținut, printre altele, că justifica un interes în promovarea Contestației 1 deoarece folosul practic pe care l-ar putea obține ca urmare a anulării procedurii constă în noua șansă pe care o poate valorifica în vederea obținerii acordului-cadru. Mai exact, se reține că:

➤ „reevaluarea celorlalți doi ofertanți amenință poziția acestora de ofertanți câștigători, născându-se astfel interesul de a-i contesta pe aceștia”(pag. 45–Decizia CNSC nr. 2336/C5/2468/05.10.2023)

➤ „în cazul în care s-ar admite capătul de cerere, ar obține anularea procedurii, ce i-ar da posibilitatea să participe la o nouă procedură”;

➤ „în ipoteza unei excluderi a celor doi ofertanți câștigători și a inițierii unei noi proceduri de atribuire a contractului de achiziție publică, ofertantul contestator ar putea să participe și, astfel să obțină, în mod indirect contractul.”;

➤ „noțiunea de un anumit contract” în sensul art. 1 alin. (3) din Directiva 92/13 poate viza eventuala inițiere a unei noi proceduri de atribuire a unui contract de achiziții publice.”

16. De asemenea, poziția exprimată de contestatoarea, subliniază aceasta, este susținută și de practica Curții de Justiție a Uniunii Europene („CJUE”), care a reținut în mod constant în jurisprudența sa că:

➤ „excluderea unui ofertant poate conduce la obținerea în mod direct de către celălalt ofertant a contractului în cadrul aceleiași proceduri și, pe de altă parte, în ipoteza unei excluderi a celor doi ofertanți și a deschiderii unei noi proceduri de atribuire a unui contract de achiziții publice, fiecare dintre ofertanți ar putea să participe și, astfel, să obțină în mod indirect contractual” (Hotărârea CJUE din 5 aprilie 2016, PFE, C-689/13, pct. 27, Hotărârea CJUE din 5 septembrie 2019, C-333/18, pct. 23, Hotărârea CJUE din 24 martie 2021, NAMA și alții, C-771/19, Ordonanța din 17 mai 2022, Estaleiros Navais de Peniche, C-787/21.);

➤ „ofertantului clasat, precum în speță, pe locul al treilea și care a introdus acțiunea principală trebuie să îi fie recunoscut un interes legitim în excluderea ofertei adjudecatarului și a ofertantului plasat pe locul al doilea, întrucât nu se poate exclude ca, chiar dacă oferta sa este considerată nelegală, autoritatea contractantă să fie determinată să constate imposibilitatea de a selecționa o altă ofertă legală și să efectueze ulterior organizarea unei noi proceduri.” (Hotărârea CJUE din 4 iulie 2013, Fastweb, C-100/12, pct. 33, Hotărârea CJUE din 5 septembrie 2019, C-333/18, pct.27).

17. În concluzie, contestatoarea consideră că a justificat calitatea și interesul pentru a-și exercita dreptul de a contesta noul rezultat al procedurii de reevaluare: atribuirea acordului-cadru către cei doi ofertanți declarați câștigători s-a realizat cu încălcarea prevederilor legale și a limitelor stabilite prin decizia CNSC, în cauză justificându-se o soluție a anulare a procedurii, care ar deschide calea atribuirii acordului-cadru: „după primirea răspunsului membrii comisiei de evaluare vor analiza dacă, în speță, dacă sunt incidente prevederile art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016 coroborate cu art. 137 alin. (3) lit. a) din H.G. nr. 395/2016 [...]” (pag. 46-Decizia CNSC).

III. MOTIVELE DEPUNERII CONTESTAȚIEI

A. OFERTELE DEPUSE DE OFERTANȚII DECLARAȚI CÂȘTIGĂTORI NU ÎNDEPLINESC CERINȚELE LEGALE. O PARTE DINTRE CRITICILE CONTESTATOAREI AU FOST DEJA CONFIRMATE DE CNSC ÎN PRIVINȚA ALTOR CRITICI, CNSC A DISPUS CA AUTORITATEA SĂ LE AIBĂ ÎN VEDERE

18. CNSC a confirmat o mare parte dintre criticile invocate de, după cum urmează.

19. Cu privire la oferta depusă de sunt relevante următoarele neregularități constatate de CNSC:

(1) nu a făcut dovada, pentru unele poziții, în ceea ce privește cerința de la pct. 8 din caietul de sarcini privind experiența în domeniu de 5 ani și mai mult de atât, menționează contestatoarea, ...nu a făcut dovada existenței unui raport de muncă între societate și personalul propus, rezumându-se să depună fie adeverințe de salariat, fie declarații de disponibilitate privind însușirea clauzelor contractuale, fie declarații pe propria răspundere privind experiența personală:

a) potrivit pct. 8 din caietul de sarcini, experiența specifică consta, printre altele, în minim 5 ani experiență în domeniu/profesie. Ofertantul trebuia să facă dovada experienței de mai sus prin carte de muncă, contract individual de muncă, extras din Revisal, alte documente doveditoare (pag.9-Caietul de sarcini);

b) CNSC a reținut că această critică este întemeiată pentru 6 poziții și un total de 14 persoane, și anume în ceea ce privește pozițiile de brutar (2), bucătar (5), ajutor de bucătar (5), patiser/cofetar (1),

nutriționist sau asistent dietetician (1), controlor de calitate produse alimentare (1).

(2) Ofertantul clasat pe locul I nu a făcut dovada, pentru unele poziții, în ceea ce privește cerința de la pct. 8 din caietul de sarcini privind existența contractelor având ca obiect furnizarea de hrană/meniuri pentru copii/elevi:

a) potrivit pct. 8 din caietul de sarcini, experiența specifică consta, printre altele, în participarea pe parcursul profesional la cel puțin un contract având ca obiect furnizări de hrană/meniuri pentru copii/elevi, în cadrul căruia să fi avut o poziție similară celei pentru care este propus în oferta prezentată;

b) CNSC a reținut că această critică este întemeiată pentru 2 poziții (2 persoane) și anume, pentru poziția de responsabil în domeniul securității și sănătății în muncă și pentru poziția de ajutor de bucătar, astfel: *„În ceea ce privește existența unui contract având ca obiect furnizări de hrană/meniuri pentru copii/elevi, analizând propunerea tehnică a ofertantului Consiliul constată că aceasta este întemeiată doar în cazul domnului [...], nominalizat pentru poziția de „Responsabil în domeniul securității și sănătății în muncă” și în cazul doamnei [...], nominalizată pentru poziția de „ajutor de bucătar”.*

20. Cu privire la oferta depusă de sunt relevante următoarele neregularități constatate de CNSC cu privire la oferta depusă de aceasta:

¹(1) cerința de la pct. 8 din caietul de sarcini privind experiența în domeniu de 5 ani:

a) se aplică *mutatis mutandis* precizările de la pct. 19.1 lit. a) de mai sus;

b) CNSC a reținut că această critică este întemeiată pentru 8 poziții și un total de 18 persoane, și anume pozițiile de responsabil în domeniul securității și sănătății în muncă (2), responsabil pentru managementul calității (1), brutar (2), bucătar (5), ajutor de bucătar (5), patiser/cofetar (1), nutriționist sau asistent dietetician (1), controlor calitate (1).

(2) Ofertantul clasat pe locul al II-lea nu a făcut dovada, pentru unele poziții, în ceea ce privește cerința de la pct. 8 din caietul de sarcini privind existența contractelor având ca obiect furnizarea de hrană/meniuri pentru copii/elevi:

a) se aplică *mutatis mutandis* precizările de la pct. 19.2 lit. a) de mai sus;

b) CNSC a reținut că această critică este întemeiată pentru 7 poziții (18 persoane) și anume, pentru pozițiile de responsabil în domeniul securității și sănătății în muncă (2), responsabil nutriționist sau asistent dietetician (1) și controlor calitate produse alimentare (1), astfel: *„În ceea ce privește existența unui contract având ca obiect furnizări de hrană/meniuri pentru copii/elevi, analizând propunerea tehnică a ofertantului, Consiliul constată că aceasta este întemeiată doar în cazul domnului [...], nominalizat pentru poziția de „Responsabil*

în domeniul securității și sănătății în muncă”, domnului [...] nominalizat pentru poziția de „Responsabil managementul calității”, doamnei [...] și domnului [...] nominalizați pentru poziția de brutar, doamnelor [...] și domnului [...] nominalizați pentru poziția de bucătar, domnului [...] și doamnelor [...] nominalizați pentru poziția de ajutor de bucătar, doamnei [...] nominalizată pentru poziția de nutriționist și doamnei [...] (n.n care conform ofertei depuse de ocupă poziția pentru controlor calitate produse alimentare).”.

21. Separat de cele expuse la pct. 18-20, contestatoarea punctează și faptul că au existat o serie de critici pe care deși CNSC le-a respins (considerând că sunt tardiv formulate prin notele scrise), a indicat autorității să le verifice cu ocazia reevaluării ofertelor, astfel: *„criticile noi formulate de contestator prin concluziile scrise cu privire la ofertele depuse de ofertanții câștigători vor fi respinse ca inadmisibile, conform dispozițiilor art. 21 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 ce stipulează următoarele: „Este inadmisibilă prezentarea unor noi motive de contestare și/sau formularea unor noi capete de cerere pe calea concluziilor scrise sau orale ori a precizărilor la contestație ulterior termenului legal de formulare a acesteia”, însă nimic nu împiedică autoritatea contractantă să verifice, cu ocazia reevaluării acestor oferte, și aspectele reclamate de contestator prin concluziile sale.”.* Așadar, deși CNSC a considerat că respectivele critici nu mai pot fi analizate deoarece au fost invocate prin intermediul concluziilor scrise, a făcut aplicarea art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, în sensul că a indicat autorității contractate în mod clar și precis, să aibă în vedere și celelalte critici invocate prin intermediul concluziilor scrise de către

22. Prin intermediul concluziilor scrise, contestatoarea a prezentat, pe lângă neregularitățile de mai sus și alte neregularități care au putut fi cunoscute numai ulterior studierii dosarului achiziției la sediul CNSC și care se refereau la:

a) capacitatea de producție privind deținerea de utilaje și echipamente tehnice specializate și performante în domeniul cateringului (prevăzută de autoritatea contractantă la pct. 8 din caietul de sarcini): din cuprinsul înscrisurilor depuse împreună cu oferta tehnică reiese că ofertantul nu deținea o serie de utilaje necesare derulării contractului, iar cele pe care le deține nu sunt în cantitățile solicitate prin caietul de sarcini, astfel cum reiese din tabelul din contestație (pag. 13-14-Contestație).

b) cerințele specifice privind personalul și igiena personală (prevăzute de autoritatea contractantă la pct. 6 din caietul de sarcini): ofertantul nu făcea dovada îndeplinirii nedepunând înscrisurile necesare pentru o parte dintre salariații propuși, conform detaliilor din tabelul atașat (Anexa 6).

23. În acest context, potrivit art. 127 lit. f) din H.G. nr. 365/2016, comisia de evaluare avea obligația să verifice capacitatea de producție a ofertantului privind deținerea utilajelor impuse prin caietul de sarcini (art. 8 din caietul de sarcini) și calificările necesare personalului pentru

îndeplinirea cerințelor impuse la art. 6 din caietul de sarcini (personalul și igiena personală), respectiv să verifice documentele doveditoare depuse de ofertant cu specificațiile tehnice impuse prin caietul de sarcini, astfel cum i-a fost indicat prin Decizia CNSC36, a învederat contestatoarea.

B. INTERDICȚIA LEGALĂ CA AUTORITATEA SĂ DETERMINE APARIȚIA UNUI AVANTAJ EVIDENT ÎN FAVOAREA UNUI OFERTANT ÎN CADRUL ETAPEI CLARIFICĂRILOR. IMPOSIBILITATEA MODIFICĂRII OFERTEI PRIN INTERMEDIUL RĂSPUNSURILOR LA SOLICITĂRILE DE CLARIFICĂRI

9. În speță, ofertanții declarați câștigători nu au făcut dovada conformității ofertelor cu cerințele obligatorii stabilite în caietul de sarcini, dovadă fiind cele expuse în secțiunea anterioară (inclusiv constatările CNSC).

10. Contestatoarea va încerca să demonstreze că, gravitatea situației este amplificată de faptul că însăși autoritatea contractantă (care ar fi trebuit să vegheze la desfășurarea în mod legal a procedurii de achiziție respectând indicațiile clare ale CNSC) a permis avantajarea ofertanților clasati pe primele două locuri, inclusiv prin modificarea ofertelor acestora ca urmare a răspunsurilor la clarificări. Atât timp cât ofertele nu îndeplineau cerințele din documentația de atribuire și totuși au fost declarate ca fiind câștigătoare, singura concluzie rezonabilă este că autoritatea contractantă a permis modificarea ofertelor ulterior pronunțării Deciziei CNSC, avantajându-i astfel în mod nelegal față de conchide contestatoarea.

11. Sub un prim aspect, în virtutea principiilor tratamentului egal și al nediscriminării, autoritatea contractantă trebuie să manifeste un comportament care să nu avantajeze niciunul dintre participanți în procedura de achiziție, respectiv să nu favorizeze sau defavorizeze nejustificat candidatul sau candidații la procedură, conform art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

12. Ținând cont de principiile directoare de mai sus, potrivit art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, autoritatea contractantă are dreptul de a solicita ofertanților o serie de clarificări sau completări ale documentelor prezentate în cadrul ofertelor de participare, cu condiția ca această conduită să respecte principiile tratamentului egal și al transparenței. În continuare, legiuitorul stabilește la art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 că, în măsura în care sunt necesare clarificări/completări, autoritatea contractantă nu are dreptul ca prin aceste mijloace să determine apariția unui avantaj evident în favoarea unui ofertant.

13. Automat, nu este permisă modificarea ofertei ca urmare a răspunsului la clarificări.

14. În acest sens este și jurisprudența CJUE:

➤ Hotărârea CJUE din 29 martie 2022, C-599/10 pct. 27;

➤ Hotărârea din 10 octombrie 2013, Manova, C-336/12, punctul 31, Hotărârea din 7 aprilie 2016, Partner Apelski Dariusz, C-324/14, pct. 65;

➤ Hotărârea din 10 octombrie 2013, Manova, C-336/12, pct. 40, Hotărârea din 6 noiembrie 2014, Cartiera dell'Adda, C-42/13, pct. 42.

15. Sub un al doilea aspect, din perspectiva participanților în procedură, modificarea ofertelor în etapa răspunsului la clarificări este permisă numai în cazurile expres și limitativ prevăzute de lege, fără însă ca aceste modificări să conducă la modificarea clasamentului ofertanților, potrivit art. 134 alin. (7) și (8) și art. 135 alin. (1) și (3) din HG nr. 395/2016.

16. În procedurile de atribuire organizate sub forma licitațiilor deschise, legiuitorul permite autorității contractante, potrivit art. 62 din HG nr. 395/2016, să solicite prezentarea clarificărilor/confirmărilor strict în scopul verificării conformității propunerii tehnice cu cerințele caietului de sarcini.

17. Astfel, răspunsul la solicitările de clarificări trebuie să îndeplinească în mod cumulativ două condiții:

➤ să aibă rol de confirmare sau de clarificare;

➤ să nu producă un avantaj incorect în raport cu ceilalți participanți la procedură (să avantajeze sau să dezavantajeze participanții la procedură).

18. În acest sens, conform art. 134 alin. (1) din HG nr. 295/2016, comisia de evaluare are obligația de a stabili care sunt clarificările și completările formale sau de confirmare, necesare pentru evaluarea fiecărei oferte. Legiuitorul a decis să sancționeze ofertanții care își modifică ofertele prin răspunsurile pe care le prezintă comisiei de evaluare, reținând la art. 134 alin. (6) din HG 395/2016 că respectiva ofertă va fi considerată inacceptabilă *„în cazul în care ofertantul modifică prin răspunsurile pe care le prezintă comisiei de evaluare potrivit dispozițiilor alin. (1) conținutul propunerii tehnice sau propunerii financiare, oferta sa va fi considerată inacceptabilă.”*

19. Ca atare, în această etapă, ofertanții trebuie să ofere indicații unde anume se regăsesc documentele solicitate conform caietului de sarcini, iar nu să depună noi documente care să justifice oferta. În acest sens este și raționamentul CNSC din Decizie, care a reținut la p. 43 următoarele considerente care se aplică *mutatis mutandis* și în speța de față: *„la momentul formulării răspunsului la clarificări, contestatoarea avea obligația de a oferi toate argumentele și mijloacele de probă necesare în vederea lămuririi aspectelor în cauză, context în care ar fi trebuit să indice unde se regăsesc documentele solicitate conform cerințelor caietului de sarcini.”*

20. Jurisprudența CJUE confirmă concluzia de mai sus:

➤ Hotărârea CJUE din data de 4 mai 2017, C-387/14, pct. 39;

➤ Hotărârea din 10 octombrie 2013, Manova, C-336/12, punctul 32, Hotărârea CJUE din data de 4 mai 2017, C-387/14, pct. 37, pct. 62.

21. Raționamentul CJUE a fost îmbrățișat și de instanțele naționale care au conchis că: „*principiul tratamentului egal se opune ca, pe cale solicitării de clarificări, să se ajungă la completarea ofertei unuia dintre ofertanți cu documente inexistente în oferta depusă inițial și care erau obligatoriu de a fi depuse prin fișa de date a achiziției (C. Ap. Oradea, Decizia nr. 731/CA/2015, Secția a II-a de contencios administrativ și fiscal.)*

22. Sub un al treilea aspect, chiar CNSC a reținut că documentele ulterioare depuse de contestatoare conduc la modificarea ofertei, împrejurare nepermisă de legislația în materie și sancționată cu respingerea ofertei ca neconformă. Raționamentul respectiv este aplicabil *mutatis mutandis* pentru a conchide că autoritatea nu putea să îi declare câștigători pe decât dacă le permitea modificarea ofertelor în etapa clarificărilor, ceea ce este ilegal:

➤ „*Consiliul constată că ofertantul contestator a anexat la contestație documente noi care nu mai pot fi luate în considerare la acest moment deoarece i s-ar crea un avantaj față de ceilalți participanți, încălcându-se prevederile art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016*”;

➤ „*prin prezentarea unor documente care nu au fost prezentate inițial, ofertantul contestator și-a modificat propunerea tehnică, fapt care duce la respingerea ofertei ca neconformă.*”.

23. În concluzie, contestatoarea subliniază că, o atare modificare contravine atât principiilor în materia achizițiilor publice, normelor indicate mai sus, cât și Deciziei CNSC (pag. 46-Decizia CNSC).

C. OFERTELE DEPUSE DE OFERTANȚII CÂȘTIGĂTORI NU ÎNDEPLINESC CERINȚELE DIN CAIETUL DE SARCINI NICI ULTERIOR RĂSPUNSULUI LA CLARIFICĂRI (CU PRECIZAREA CĂ, ORICUM, AUTORITATEA NU TREBUIA SĂ PERMITĂ MODIFICAREA OFERTELOR)

24. Distinct de cele menționate la secțiunile A și B, contestatoarea prezintă argumente suplimentare în sensul admiterii contestației. Aceste argumente, din punctul de vedere al contestatoarei, dovedesc că ofertanții câștigători nu îndeplinesc cerințele din caietul de sarcini privind personalul și igiena personală (prevăzute de autoritatea contractantă la pct. 6 din caietul de sarcini) și nici cerințele legate de capacitatea de producție prin deținerea utilajelor și echipamentelor tehnice necesare derulării contractului (prevăzute de autoritatea contractantă la pct.8 din caietul de sarcini).

25. Sub un prim aspect, contestatoarea afirmă că a demonstrat în secțiunea A (pct. 22-23) că oferta depusă de avea o serie de deficiențe, iar CNSC a impus autorității contractante să le aibă în vedere. Autoritatea contractantă nu a dat curs acestei indicații. Omisiunea autorității contractante de a verifica în mod riguros capacitatea de producție a societății și calificările personalului, inclusiv cele legate de cerințele în materie de igienă au condus la favorizarea

ofertantului și la încălcarea principiului tratamentului egal, permițând ofertantului să câștige procedura; or, în concret, acesta nu are capacitatea tehnică de a executa contractul în bune condiții, afirmă În raport de aceste observații, prin lipsa verificării cerinței impuse, autoritatea contractantă nu și-a respectat propria documentație de atribuire, periclitând în mod grav scopul și derularea achiziției publice în cauză, învederează contestatoarea.

26. Sub un al doilea aspect, pentru niciunul dintre ofertanții câștigători, autoritatea contractantă nu a verificat îndeplinirea cerinței privind existența unui contract având ca obiect furnizări de hrană/mențiuni pentru copii elevi, în cadrul căruia să fi deținut o poziția similară celei pentru care este propus în ofertele prezentate în prezenta procedură contestată (a se vedea pct. 8 din caietul de sarcini). Din cuprinsul răspunsurilor la solicitările de clarificări reiese că ofertanții nu au oferit lămuriri din care să rezulte îndeplinirea acestei cerințe (care, de fapt, nu era îndeplinită, așa cum reținuse chiar CNSC – a se vedea secțiunea A).

D. SE IMPUNEA ANULAREA DE CĂTRE AUTORITATE A PROCEDURII DE ATRIBUIRE A ACORDULUI-CADRU DAT FIIND FAPTUL CĂ NU A FOST DEPUȘĂ NICIO OFERTĂ ADMISIBILĂ

27. Potrivit art. 211 lit. a) și b) din Legea nr. 98/2016, procedura de atribuire se poate finaliza fie prin încheierea contractului de achiziție/acordului-cadru, fie prin anularea procedurii de atribuire.

28. În ceea ce privește anularea procedurii de atribuire, legiuitorul a stabilit, în funcție de împrejurările incidente de la caz la caz, obligația sau posibilitatea autorității contractante de a anula procedura de atribuire.

29. Prin raportare la împrejurările cauzei, reiese că ceea ce interesează în speța de față sunt prevederile, de strictă interpretare, ale art. 212 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 98/2016 prin care legiuitorul impune autorității contractante obligația de a anula procedura de atribuire în cazul în care nu a fost depusă nicio ofertă admisibilă. Potrivit art. 215 alin. (3) din Legea nr. 98/2016, oferta este admisibilă dacă nu este inacceptabilă, neconformă sau neadecvată. Conform art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016: *„oferta este considerată inacceptabilă dacă nu îndeplinește condițiile de formă aferente elaborării și prezentării acesteia, a fost prezentată de către un ofertant care nu are calificările necesare sau al cărei preț depășește valoarea estimată, astfel cum a fost stabilită și documentată înainte de inițierea procedurii de atribuire, iar această valoare nu poate fi suplimentată.”*. Conform art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016: *„oferta este considerată neconformă dacă nu respectă cerințele prezentate în documentele achiziției, a fost primită cu întârziere, prezintă indicii de înțelegeri anticoncurențiale sau corupție sau a fost considerată de autoritatea contractantă ca fiind neobișnuit de scăzută.”*. Conform art. 215 alin. (5¹) din Legea nr. 98/2016: *„oferta este considerată neadecvată dacă este lipsită de relevanță față de obiectul contractului, neputând în mod evident satisface, fără modificări*

substanțiale, necesitățile și cerințele autorității contractante indicate în documentele achiziției.”

30. În concluzie, dat fiind faptul că întreaga procedură este viciată de o asemenea măsură încât legalitatea nu mai poate fi restabilită printr-o altă măsură de remediere, în temeiul art. 26 alin. (7) din Legea nr. 101/2016, contestatoarea solicită Consiliului să dispună anularea procedurii de atribuire.

Pentru toate motivele expuse, contestatoarea solicită admiterea contestației.

În drept, contestația a fost întemeiată pe dispozițiile Legii 98/2016, Legii nr. 101/2016, precum și pe orice alte dispoziții legale precizate în cuprinsul prezentei contestații.

În probațiune, au fost depuse înscrisuri.

În temeiul art. 19 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, contestatoarea solicită accesul la dosarul achiziției publice și conform art. 21 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, solicită Consiliului să dispună soluționarea cauzei cu audierea acesteia.

Prin adresa nr. 328313/04.12.2023, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 66137/05.12.2023, autoritatea contractantă a transmis „Punct de vedere autoritate contractantă” cu privire la contestația depusă de către – excepții-, solicitând respingerea contestației ca fiind inadmisibilă din următoarele considerente:

- potrivit art. 8 din Legea nr 101/2016, din al cărui conținut rezultă că actul administrativ pe care contestatoarea îl critică nu îi este opozabil întrucât reevaluarea nu a făcut referire și la oferta Asocierii, cea din urmă acceptând prevederile deciziei CNSC, care a respins reevaluarea ofertei acesteia. În consecință, autoritatea contractantă este de părere că este inadmisibilă contestația depusă deoarece contestatarul nu face dovada existenței interesului legitim, de vreme ce reevaluarea nu a avut ca obiect analiza propriei oferte.

- autoritatea contractantă consideră că, contestatoarea nu are calitatea de „*persoană vătămată*”, de vreme ce nu îndeplinește cele două condiții cumulativ, respectiv:

- „*interesul*”, atâta vreme cât oferta sa a fost respinsă în mod legal și corect, conform Deciziei CNSC nr. 2336/C5/2468 din data de 05.10.2023 necontestată, care a intrat în circuitul civil, nefăcând în niciun moment dovada unui interes legitim, personal și direct, să fie născut și actual, neexistând un folos practic imediat, conform art. 33 din Codul de Procedură Civilă, ci presupunând o eventuală anulare a procedurii de achiziție publică și o posibilă reluare a acesteia, aspecte care nu țin de voința contestatoarei. Deși, nici legislația în vigoare în materia achizițiilor publice nici codul de procedură civilă nu definesc interesul, în doctrină s-a arătat că, prin acesta, se înțelege folosul practic imediat pe care îl are o parte pentru a justifica punerea în mișcare a acțiunii sale, exercițiul dreptului de a formula o acțiune în justiție cerând

o justificare, prin impunerea condiției interesului urmărindu-se evitarea unor litigii lipsite de orice utilitate.

➤ „*prejudiciul*” suferit de vreme ce raportat la stadiul actual al procedurii de achiziție publică, oferta contestatoarei a fost legal respinsă, nefăcându-se precizarea prejudiciul cauzat, ci doar are o speranță legitimă în legătură cu obținerea acordului- cadru ca urmare a organizării unei noi proceduri de atribuire în urma anularii celei curente (în condițiile în care niciuna dintre ofertele câștigătoare nu îndeplinea criteriile stabilite în mod imperativ în documentația de atribuire);

➤ acest aspect, care așa cum s-a precizat anterior, nu dovedește existența unui prejudiciu, ci fiind presupuneri/scenarii, care nu țin de voința contestatoarei, cea din urmă neavând garanții cu privire la soluția adoptată de CNSC și nici cea referitoare la posibila reluare a procedurii de achiziție publică, în cazul în care s-ar anula procedura mai sus menționată, deci rezultă lipsa unui prejudiciu și neîndeplinirea celor două condiții cumulative.

Autoritatea subliniază faptul că, contestația reprezintă o acțiune de transgresare a dreptului de care acesta se bucură în calitate de ofertant, respectiv criticarea unor acte administrative emise de autoritatea contractantă, care nu îl privesc pe acesta sau oferta acestuia, fapt pentru care în cuprinsul întregii contestații nu se face referire la aspectele ce vizează oferta contestatoarei, în ce mod a fost eronat sau ilegal evaluată, ci critică alte două oferte, cu scopul vădit de a se anula procedura de achiziție publică.

Nu în ultimul rând, autoritatea contractantă precizează că, așa cum se constată, atât din documentele ce alcătuiesc dosarul achiziției publice, cât și din punctul de vedere pe fondul cauzei ce urmează a fi transmise la sediul CNSC, reprezentanții autorității contractante au respectat decizia CNSC, implementând toate măsurile obligatorii în etapa de reevaluare.

Autoritatea contractantă consideră, în baza celor anterior precizate, fundamentate, că este inadmisibilă contestația depusă de către ce face obiectul dosarului nr.

Prin adresa nr. 331057/06.12.2023, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 66731/07.12.2023, autoritatea contractantă a transmis copia dosarului achiziție publice **„conform cu originalul”** și „Punct de vedere autoritate contractantă” pe fondul cauzei, cu privire la contestația depusă.

În ceea ce privește afirmațiile contestatoarei, autoritatea contractantă consideră că societatea contestatoare se contrazice singură de vreme ce în decizia emisă de CNSC ce a intrat în circuitul civil, nefiind contestată de niciuna din părți, se stipulează în mod clar că afirmațiile din concluziile scrise sunt critici noi și nu au fost luate în calcul în etapa de analiză a primei contestații, însă în același timp critică faptul că membrii comisiei de evaluare nu au respectat decizia CNSC, în care se precizează clar: *„autorității să le verifice cu ocazia reevaluării ofertelor, astfel: «criticile noi formulate de contestator prin concluzii scrise cu*

privire la ofertele depuse de ofertanții câștigători vor fi respinse ca inadmisibile, conform dispozițiilor art. 21 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 ce stipulează următoarele: „Este inadmisibilă prezentarea unor noi motive de contestare și/sau formularea unor noi capete de cerere pe calea concluziilor scrise sau orale ori a precizărilor la contestație ulterior termenului legal de formulare a acesteia»», însă nimic nu împiedică autoritatea contractantă să verifice, cu ocazia reevaluării acestor oferte, și aspectele reclamate de contestator prin concluziile sale.”, din care rezultă în mod clar că aceste critici nu au făcut obiectul Deciziei CNSC și nu există opozabilitate obligatorie pentru autoritatea contractantă, neexistând obligativitatea de a le implementa, de vreme ce în etapa inițială de analiză a ofertelor, comisia de evaluare și-a exercitat atribuțiile în conformitate cu prevederile art. 127 din HG nr. 395/2016, iar în baza Legii nr 101/2016, în etapa de reevaluare, reprezentanții desemnați ai autorității contractante au obligația legală de a implementa aspectele stipulate în Decizia CNSC care au făcut obiectul dosarului nr. 2468/2023 și nu criticile tardive introduse, cum în mod eronat interpretează contestatoarea.

În susținerea acestei afirmații, autoritatea contractantă invocă Decizia nr. 66 din 1 octombrie 2018 a Înaltei Curți de Casație și Justiție - Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept publicată în MONITORUL OFICIAL nr. 970 din 16 noiembrie 2018 și anexată prezentului punct de vedere.

Autoritatea contractantă, în punctul de vedere a inserat un extras din contestația formulată de Oceanul Indian SA (III. A. 22- a), b), 23, B. 9, 10, făcând precizarea că societatea contestatoare se află într-o mare eroare de fapt și de drept, întrucât membrii comisiei de evaluare au respectat, în etapa de reevaluare, principiul tratamentului unitar și nediscriminatoriu, statuat de Legea nr 98/2016, cu modificările și completările ulterioare din următoarele considerente:

➤ Decizia CNSC a constatat că respingerea ofertei contestatoare a fost legal luată pe motive de prezentare a unor documente noi, pentru persoane care inițial nu fuseseră stipulate în propunerea tehnică depusă până la data limită de depunere a ofertelor;

➤ Din punctul său de vedere, autoritatea contractantă consideră că, comisia de evaluare a implementat corespunzător decizia CNSC și a transmis clarificări celor doi ofertanți, solicitând detailarea/confirmarea/clarificarea unor date deja prezentate în ofertă, în sensul în care prin acceptarea documentelor transmise prin răspunsurile la solicitările de clarificări, cele două societăți ale căror oferte au făcut obiectul reevaluării, s-a respectat principiul tratamentului unitar/nediscriminatoriu deoarece pentru aceleași persoane nominalizate au fost clarificate/detaliat anumite cerințe tehnice confirmate prin documente justificative prin care nu s-a completat oferta, așa cum în mod eronat afirmă contestatoarea, ci a avut loc o confirmare formală, așa cum prevede art. 134, alin. (1) din HG nr. 395/2016, respingerea ofertei contestatoare fiind determinată, așa cum prevede inclusiv decizia

CNSC de prezentare a unor documente noi aferente unor persoane ce nu au fost nominalizate inițial în cadrul ofertei tehnice, situație care în situația de față nu este similară.

➤ prin clarificările transmise, membrii comisiei de evaluare nu au făcut altceva decât de a implementa decizia CNSC iar prin analiza răspunsurilor oferite s-a constatat confirmarea, prin documente justificative a unor cerințe ale documentației de atribuire, asumate, dar pentru care a fost nevoie de o detaliere/confirmare, fără a avea loc nominalizarea de noi persoane și/sau utilaje/echipamente, situație în care s-a aflat societatea contestatoare. Din aceste considerente, achiziția este de părere că s-a respectat principiul tratamentului unitar și nediscriminatoriu, necreându-se niciun avantaj celor două oferte ce au făcut obiectul reevaluării, nici prin compararea celor două și nici prin compararea cu procesul de evaluare al societății contestatoare, respinsă pe motive de răspunsuri neconcludente, situație determinată, așa cum tot a precizat contestatoarea, de prezentarea unor documente noi aferente unor persoane nou nominalizate care nu au fost incluse în propunerea tehnică inițială, invocând Decizia nr. 137/C11/3100/18.01.2023 și Decizia nr. 816/C6/715/11.04.2023.

În ceea ce privește afirmațiile contestatoarei de la pct. III.

A. 18,19,43(contestație), autoritatea contractantă solicită membrilor completului CNSC să constate conduita inconstantă a contestatoarei care încearcă prin orice mijloace și argumente să determine anularea procedurii de achiziție publică mai sus menționată, interpretând în mod propriu prevederile legislative. Astfel, dacă în cadrul primei contestații, prezentarea de noi documente/persoane nou nominalizate nu reprezenta modificare de ofertă, în situația reevaluării consideră că este aplicabilă această interpretare cu care reprezentanții autorității contractante nu sunt de acord întrucât nu are loc nicio modificare de ofertă pentru că aceleași persoane/utilaje/echipamente (aceleași condiții tehnice) sunt prezentate documente de confirmare/detaliere, neavând loc nicio completare de oferta, fiind incidente în situația de față prevederile art. 134, alin. (1) din HG nr. 395/2016.

În plus, precizarea „unde anume se regăsesc” este reprezentativă pentru o atitudine excesiv de formalistă a unui achizitor, aspru criticată prin Deciziile CNSC care are un scop vădit de eliminare a unui ofertant și nu se dă asigurare a unui mediu concurențial crescut cu impact pozitiv asupra calității ofertei desemnate câștigătoare; mai mult de atât, un mod de elaborare a clarificărilor așa cum impune contestatoarea nu are relevanță în situația de față de vreme ce în Decizia CNSC se precizează obligativitatea verificării îndeplinirii acestor cerințe.

În baza celor anterior precizate, fundamentate, achiziția consideră ca este inadmisibilă contestația depusă de către ce face obiectul dosarului nr.

În probațiune, a fost depus dosarul achiziției în copie certificată „conform cu originalul”.

Prin mail-ul înregistrat la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 66754/07.12.2023, ... a solicitat accesul la documentele declarate confidențiale de

Prin adresa nr. 333813/08.12.2023, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 67199/08.12.2023, autoritatea contractantă a transmis documentul „Completare comunicări anterioare” referitor la Dosarul nr.

Având în vedere procedura sus menționată, raportul procedurii nr. 219490/25.08.2023, scrisoarea de comunicare nr. 219510/25.08.2023, Decizia CNSC nr. 2336/C5/2468 din data de 05.10.2023, raportul procedurii nr. 312566/17.11.2023, scrisoarea de comunicare nr. 312735/17.11.2023, contestația nr. 65230 din data de 28.11.2023 conform datelor postate pe portalul CNSC și înregistrată cu nr. 323619/28.11.2023, punctele de vedere transmise de către autoritatea contractantă reprezentanților CNSC și procesul verbal privind prelungirea valabilității ofertelor nr. 333510/08.12.2023, autoritatea contractantă a comunicat faptul că, criticile aduse de contestatoare ofertei depuse de au rămas fără obiect, întrucât ca urmare a solicitării transmise prin care s-a solicitat tuturor ofertanților privind prelungirea valabilității ofertei, respectivul ofertant nu a răspuns, devenind incidente atât prevederile art. 124 din HG nr. 395/2016, cât și prevederile articolului 134, alin. (5) din HG nr. 395/2016 coroborate cu cele ale articolului 137, alin (2), lit. i) din aceeași Hotărâre de guvern. În consecință, achizitoarea consideră că, contestația a rămas fără obiect, în ceea ce privește oferta depusă, autoritatea contractantă menținându-și argumentele pentru legalitatea și corectitudinea deciziilor luate legat de ofertele prezentate, inclusiv cele referitoare la lipsa temeiniciei contestației depuse.

În baza celor anterior precizate, coroborate cu datele/documentele puse la dispoziția reprezentanților CNSC, autoritatea contractantă consideră că este lipsită de fundament contestația depusă de către ce face obiectul dosarului nr

Prin adresa fără număr la emitent, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 67842/12.12.2023, contestatoarea a transmis documentul „Note de ședință” privind respingerea apărărilor formulate de autoritatea contractantă prin comunicarea nr. 333813/08.12.2023, prin care se solicită respingerea contestației formulate de ca rămasă fără obiect, având în vedere următoarele motive:

1. Prezentele note de ședință se raportează strict la poziția autorității contractante manifestate prin înscrisul depus la data de 8 decembrie 2023, prin intermediul căruia solicită CNSC să respingă contestația ca rămasă fără obiect pe motiv că nu și-ar fi manifestat voința de a prelungi oferta cu încă 120 de zile.

2. Afirmatia sus-menționată este rezultatul unei noi conduite de rea-credință manifestate de autoritatea contractantă, apreciază contestatoarea.

3. În acest sens, contestatoarea a depus corespondența prin care aceasta a solicitat prelungirea valabilității duratei ofertei cu încă 120 de zile prin comunicarea concomitentă a formularului de ofertă și a unei adrese în cuprinsul căreia a menționat, expres și fără echivoc, intenția de a prelungi durata valabilității ofertei.

Prin adresa nr. 67908/3363/C5/12.12.2023, Consiliul a invitat la sediul său, în data de 13.12.2023 pentru studierea dosarului cauzei.

Prin cererea de intervenție nr. 2237/14.12.2023, înregistrată la CNSC cu nr. 68522/15.12.2023, ..., a solicitat Consiliului admiterea cererii de intervenție și respingerea contestației promovată de, pe cale de excepție, ca fiind lipsită de interes, pe fond, în ceea ce privește criticile aduse ofertei, în conformitate cu prevederile reglementate în cuprinsul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, ca fiind nefondată, menținerea tuturor actelor emise de autoritatea contractantă ca fiind temeinic și legale și obligarea contestatoarei la plata cheltuielilor de judecată.

Ulterior prezentării istoricului procedurii de atribuire, al primului rezultat al procedurii de atribuire, al celui de al doilea rezultat al procedurii de atribuire și a justificării admisibilității cererii de intervenție prin prisma calității sale de ofertant în cadrul procedurii de atribuire de referință, a cărei ofertă a fost declarată admisibilă și conformă, fiind clasată pe locul II, în timp ce, pe locul I, s-a clasat oferta precizează că, în data de 04.12.2023, a luat la cunoștință despre publicarea în SEAP a contestației formulată de către, prin care acesta critică rezultatul procedurii, prin raportare la modalitatea de evaluare a ofertelor transmise de ofertanții clasati pe locul 1 și 2, respectiv de către și (locul 2).

Subliniază intervenienta că, în raport de criticile de pretinsă nelegalitate a evaluării realizată de autoritatea contractantă cu privire la oferta subscrisei-oferta clasată pe locul 2, astfel cum au fost acestea expuse în cuprinsul contestației promovată de, precum și în considerarea faptului că aceasta avea calitatea de operator economic participant la procedura de atribuire organizată de se justifică dreptul de a interveni în prezenta cauză, în vederea susținerii temeiniciei și legalității actelor comisiei de evaluare din perspectiva evaluării ofertei, intervenienta invocând prevederile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 și art. 61 alin. (1) din C.proc.civ.

Invocând dispozițiile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 și ale art. 61 alin. (1) din C.proc.civ., intervenienta reiterează faptul că justifică un interes deplin pentru ca rezultatul procedurii de atribuire să fie menținut.

Evidențiază și faptul că, principiul liberului acces la justiție, statuat atât în cuprinsul prevederilor art. 24 din Constituție, cât și în reglementarea CEDO (art. 6 alin. 1), instituie cadrul legal prin care societatea sa poate să își protejeze interesele și să prevină o eventuală vătămare în drepturi ce s-ar produce prin admiterea contestației.

Concluzionând, față de contestația formulată de, în raport de criticile aduse de aceasta ofertei sale, ... solicită admiterea, în principiu, a cererii de intervenție și, în consecință, introducerea sa, în calitate de intervenient, în dosarul CNSC nr.

Referitor la excepția lipsei de interes, intervenienta justifică invocarea acesteia.

Prin Raportul procedurii nr. 219490/25.08.2023 oferta depusă de către contestatoarea din prezenta speță a fost respinsă ca inacceptabilă neconformă, precum reiese și din Decizia nr. 2336/C5/2468/05.10.2023 pronunțată de CNSC în ciclul procesual anterior, Consiliul a confirmat legalitatea deciziei de respingere a ofertei depusă de astfel că, la acest moment, contestatoarea este exclusă definitiv din procedura de atribuire.

Intervenienta subliniază că, în contextul în care oferta prezentată de în cadrul procedurii a fost respinsă în mod definitiv, în aprecierea interesului acesteia de a contesta noul rezultat al procedurii, se impun a fi avute în vedere prevederile art. 2 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, art. 3 alin. (1) lit. f) din Legea nr. 101/2016.

Așadar, se constată de către intervenientă că, pentru a putea fi considerată persoană vătămată, în accepțiunea legiuitorului, ... trebuie să îndeplinească în mod cumulativ condițiile prevăzute de art. 3 alin. (1) lit. f), respectiv: să aibă sau să fi avut un interes legitim în legătură cu procedura de atribuire și, totodată, să fi suferit, să sufere, sau să riște să sufere un prejudiciu urmare a unui act al autorității contractante.

Dar, facil de observat, afirmă intervenienta, este că, formularea unor critici împotriva ofertei- oferta declarată câștigătoare, este lipsită de interes, în condițiile în care oferta este neconformă. Lipsa de interes a societății rezultă din faptul că, aceasta nu mai poate justifica un folos practic imediat pentru a putea susține punerea în mișcare a acțiunii sale.

Astfel cum reiese din contestația formulată, ... justifică interesul de a ataca ofertele câștigătoare prin prisma faptului că *„are o speranță legitimă în legătură cu obținerea acordului-cadru ca urmare a organizării unei noi proceduri de atribuire în urma anulării celei curente”*, remarcă intervenienta, dar din prevederile legale citate anterior, reiese că împotriva actelor autorității contractante poate formula contestație *„Orice persoană care se consideră vătămată într-un drept al său ori într-un interes legitim”*.

Intervenienta remarcă următoarele, prin raportare la situația de fapt și la prevederile legale incidente în cauză:

1) CONTRACTUL CE FACE OBIECTUL PROCEDURII DE ATRIBUIRE ÎN DISCUTIE NU MAI POATE FI ATRIBUIT CONTESTATOAREI. OCEANUL INDIAN A FOST EXCLUS DEFINITIV.

Operatorul economic a fost exclus definitiv din procedură, astfel că, nu se poate afirma că acesta a suferit, suferă sau riscă să sufere un prejudiciu actual ca urmare a desemnării ofertei ca fiind una dintre ofertele câștigătoare ale procedurii, întrucât respingerea ofertelor câștigătoare (ofertele depuse de respectiv nu ar determina atribuirea contractului către contestatoare.

2) LIPSA PRODUCERII UNUI PREJUDICIU CONCRET CONTESTATOAREI.

Cât privește „*speranța legitimă*” a contestatoarei cu privire la obținerea acordului cadru în ipoteza anulării prezentei proceduri în eventualitatea organizării unei noi proceduri, aceasta nu demonstrează producerea unui prejudiciu concret contestatoarei prin desemnarea ofertei ca fiind una dintre câștigătoarele prezentei proceduri, întrucât a fost exclus definitiv din procedură, astfel că nu îi mai poate fi atribuit contractul ce face obiectul procedurii de atribuire publicată în SEAP prin Anunțul de participare

Intervenienta afirmă că, din perspectiva prevederilor art. 3 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, contestatoarea are calitate de terț față de prezenta procedură, întrucât prin Decizia CNSC pronunțată anterior s-a stabilit în mod definitiv că oferta sa este inacceptabilă și neconformă.

Având în vedere că decizia comisiei de evaluare privind respingerea ofertei contestatoarei a fost considerată legală de către Consiliu (și nu a fost formulată cale de atac), ... este exclusă de la atribuirea contractului de achiziție publică și, în consecință, nu mai poate proba producerea unui prejudiciu prin desemnarea unui alt ofertant ca fiind câștigător al procedurii.

3) INTERESUL CONTESTATOAREI NU ESTE NĂSCUT SI NICI ACTUAL

Din argumentele prezentate de în justificarea interesului de a formula contestație, se constată că aceasta își motivează interesul prin raportare la un eveniment viitor incert, respectiv în ipoteza în care Consiliul ar dispune anularea prezentei proceduri de atribuire, iar autoritatea contractantă ar decide să organizeze o nouă procedură. Însă, din prevederile legale se constată că, poate formula contestație operatorul economic care are sau a avut un interes în legătură cu o procedură de atribuire, nefiind prevăzută și ipoteza în care interesul se analizează prin prisma unei proceduri de atribuire viitoare și a cărei existență este incertă.

Astfel cum a fost reținut în practică „*dreptul subiectiv, viitor și previzibil, prefigurat, al petentei, este dreptul de a participa la procedura de evaluare finală a ofertelor, în limitele prezentei proceduri și, nicidecum drepturi referitoare la participări în alte proceduri, previzibilitatea dreptului petentei fiind circumscrisă limitelor temporale ale derulării acestei procedurii si nu poate exista în afara ei.*” (Decizia

civilă nr. 945/2023 din data de 12.10.2023 pronunțată de Curtea de Apel Timișoara, Secția contencios administrativ și fiscal)

În contextul celor ilustrate anterior, ... a fost exclus definitiv din procedura de atribuire, acesta nu justifică un interes legitim și actual în contestarea ofertei sens în care, intervenienta solicită respingerea contestației, în partea ce privește criticile aduse ca fiind lipsită de interes.

Același raționament a fost reținut inclusiv în practică, iar în acest sens, intervenienta invocă cu titlu de jurisprudență decizii ale CNSC și ale Curților de Apel.

În ceea ce privește considerentele invocate de contestatoare la punctul 15 din Contestație (referitoare la interesul pe care la avut aceasta în formularea Contestației) acestea nu sunt de natură a justifica interesul în formularea Contestației 2. Diferența esențială între cele două situații constă în faptul că, în prezenta speță, ... a fost exclus definitiv printr-o decizie emisă anterior etapei care precedă decizia de atribuire a contractului, subliniază intervenienta. În susținerea celor afirmate anterior, se evidențiază de către, că la pronunțarea Deciziei cu privire la Contestația nr. 1, Consiliul a avut în vedere faptul că prin Contestația inițială a contestat atât respingerea ofertei sale, cât decizia de stabilire a ofertanților câștigători.

Din Decizia nr. 2336/(35/2468 din data de 05.10.2023 se constată că CNSC a reținut că interesul în a contesta și ofertele desemnate câștigătoare se justifică prin prisma faptului că decizia de respingere a ofertei și decizia de atribuire a contractului către (locul II) (locul I) au fost adoptate simultan.

Intervenienta apreciază că, în speța de față reiese cu evidență că nu este îndeplinită condiția ca cele două decizii să fie adoptate simultan, condiție care a stat la baza concluziei Consiliului conform căreia un ofertant respins are interesul să solicite excluderea ofertelor câștigătoare (Decizia CNSC nr. 2336/C5/2468 din data de 05.10.2023, pagina 45/51)

Așadar din moment ce neconformitatea ofertei a fost reținută definitiv, acesta (ofertant exclus definitiv din procedura de atribuire) nu justifică un interes legitim și actual în contestarea ofertei (ofertă câștigătoare), motiv pentru care intervenienta solicită respingerea contestației ca lipsită de interes.

I. **EXPUNEREA DETALIATĂ A MOTIVELOR PENTRU CARE SOLICITĂM RESPINGEREA CONTESTATIEI OCEANUL INDIAN ÎN PARTEA CE PRIVESTE OFERTA SUBSCRISEI**
LEGALITATEA PROCESULUI DE EVALUARE A OFERTEI TITAN EDILITARA

1) **REFERITOR LA CERINTA PRIVIND EXPERIENTA PROFESIONALĂ**

Astfel cum reiese din analiza punctului **III.A.20** la Contestație, ... critică modalitatea de evaluare realizată de către

comisia de evaluare în ceea ce privește cerința de la pct. 8 din Caietul de sarcini privind experiența în domeniu de 5 ani pentru personalul ofertat.

Intervenienta învederează că, referitor la modalitatea de îndeplinire a cerinței de la punctul 8, urmare a Deciziei CNSC nr. 2336/C5/2468 din 05.10.2023 autoritatea contractantă a transmis Solicitarea de clarificări nr. 269733/12.10.2023 și reamintește că prin Decizia pronunțată în ciclul procesual anterior, Consiliul a reținut că autoritatea contractantă, prin comisia de evaluare *„trebuie să solicite clarificări ofertantului câștigător (clasat pe locul II), conform dispozițiilor art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, în legătură cu modul de îndeplinire al cerinței privind calificarea personalului și experiența profesională a acestuia.”*

Față de Solicitarea de clarificări menționată, intervenienta cu respectarea termenului acordat în acest sens, precizează că a transmis autorității contractante Răspunsul 1596/18.10.2023 prin care a justificat modul de îndeplinire a cerinței privind calificarea experiența profesională a personalului nominalizat în cadrul ofertei.

Precum se observă din Adresa nr. 269733/12.10.2023, clarificările au vizat vechimea în muncă (experiența de minim 5 ani) pentru o serie de categorii de personal. În considerarea faptului că, solicitarea autorității privea modalitatea de îndeplinire a aceleiași cerințe de către diverse categorii de personal, intervenienta am arătat în debutului Răspunsului formulat, că informațiile solicitate se regăsesc în Anexa 16- Extrase REVISAL, depusă de aceasta în SEAP până la data limită de depunere a ofertelor. De asemenea, suplimentar extraselor REVISAL depuse în cadrul procedurii, intervenienta a anexat Răspunsului la solicitarea de clarificări și Contractele individuale de muncă pentru personalul de specialitate.

De asemenea, față de Solicitarea de clarificări formulată de autoritatea contractantă, se menționează de către intervenientă că aceasta a furnizat pentru fiecare categorie de personal în parte, următoarele:

1.1.) Responsabil în domeniul securității sănătății în muncă

Solicitarea de clarificări formulată de autoritatea contractantă a avut următorul conținut: *„Pentru poziția Responsabil în domeniul securității și sănătății în muncă, ați nominalizat pe și pe d-na, prezentând certificatele de absolvire a acestora, fără a depune contractele individuale de muncă prin care să demonstreze experiența profesională de minim 5 ani, așa cum s-a solicitat prin caietul de sarcini, comisia de evaluare vă solicită să clarificați.”*

Prin Răspunsul prezentat, intervenienta precizează că a anexat Contractul individual de muncă nr. 745/06.05.2014 (încetat la 01.06.2017), Contractul individual de muncă nr., Raportul per salariat din REVISAL-, precum și Raportul per salariat din REVISAL de la angajatorul anterior.

În ceea ce privește nominalizarea doamnei intervenienta a învederat că aceasta a fost nominalizată suplimentar, cerința (pag. 8 –

Caietul de sarcini) autorități implica nominalizarea unei singure persoane pentru funcția de responsabil în domeniul securității sănătății în muncă.

Astfel, din documentele prezentate de intervenientă, cumulate cu explicațiile și înscrisurile furnizate prin Răspunsurile prezentate la Solicitățile de clarificări, reiese că cerința privind experiența profesională de minim 5 ani pentru poziția Responsabil în domeniul securității sănătății în muncă este îndeplinită, apreciază aceasta.

1.2) Responsabil managementul calității

Solicitarea de clarificări formulată de autoritatea contractantă a avut următorul conținut: *„Pentru poziția de Responsabil managementul calității ați nominalizat pe dl., prezentând certificat de auditor intern a acestuia și diplomă de licență fără a depune contractul individual de muncă prin care să demonstreze experiența profesională de minim 5 ani, așa cum s-a solicitat prin caietul de sarcini, comisia de evaluare vă solicită să clarificați.”*

Pentru poziția de responsabil managementul calității, intervenienta i-a nominalizat pe dl. pentru care a prezentat certificat de auditor intern și diplomă de licență. Cât privește solicitarea autorității, intervenienta precizează că a anexat Răspunsului transmis la data de 18.10.2023 Contractul individual de muncă nr.....

Totodată, prin Răspunsul formulat intervenienta a învederat autorității contractante că la nivelul (în anul 2004) a fost implementat certificat Sistemul de Management al Calității conform standard ISO 9001:2001, sistem în cadrul căruia a fost numit Responsabil Managementul Calității (RMC) conform Deciziei Directorului societății (Decizia nr. 136/06.12.2004 Anexată Răspunsului) și Fișa postului (10.03.2005).

Nu în ultimul rând, pentru a dovedi și a susține experiența domnului pe postul de Responsabil managementul calității, intervenienta a arătat că în cuprinsul ofertei prezentat proceduri din documentația SMC și SMSA în cadrul cărora apare menționat ca elaborator al procedurilor în calitate de Șef de echipă HACCP/Responsabil cu Managementul calității (RMC) încă din anul 2005. Cele precizate anterior sunt susținute de înscrisurile depuse în cadrul propunerii tehnice (ex. Anexa 13-PRP-05-Spălare veselă), fiind reanexate Răspunsului la solicitarea de clarificări pentru a facilita procesul de evaluare.

În concluzie, similar celor prezentate pentru poziția de Responsabil în domeniul securității sănătății în muncă, se constată că răspunsul intervenientei este unul concludent, din punctul de vedere al acesteia, iar explicațiile și dovezile prezentate în cadrul acestuia și în oferta..... sunt apte a demonstra îndeplinirea cerinței privind experiența de minim 5 ani în domeniu/profesie.

1.3) Pentru poziția de Brutar

Solicitarea de clarificări formulată de autoritatea contractantă a avut următorul conținut: *Pentru poziția Brutar, ați nominalizat pe d-na., prezentând certificatele de calificare profesională a*

acestora, fără a depune contractele individuale de muncă prin care să se demonstreze experiența profesională de minim 5 ani, așa cum s-a solicitat prin Caietul de sarcini, comisia de evaluare vă solicită să clarificați.”

În ceea ce privește solicitarea în discuție, intervenienta afirmă că a arătat autorității că pentru persoanele nominalizate pentru poziția de brutar, a prezentat (prin Răspunsul la clarificări cu nr. 1191/11.08.2023) certificatele de calificare profesională aferente, extrase Revisal și Rapoarte per salariat.

De asemenea, față de solicitarea de clarificări a autorității contractante, intervenienta a prezentat anexat (Anexa 3 la Răspunsul 1596/18.10.2023) Răspunsului la solicitarea de clarificări din data de 12.10.2023, Contractele individuale de muncă și Rapoartele Revisal pentru cele două persoane nominalizate pentru postul de brutar.

Astfel, se constată că intervenienta a răspuns concludent solicitării de clarificări formulată de autoritatea contractantă cu privire la experiența de 5 ani a persoanelor nominalizate pentru postul de brutar.

1.4) Pentru poziția de Bucătar

Solicitarea de clarificări formulată de autoritatea contractantă a avut următorul conținut: ”Pentru poziția Bucătar, ați nominalizat pe d-na., prezentând certificatele (diplomele) de calificare profesională, fără a depune contractele individuale de muncă prin care să se demonstreze experiența profesională de minim 5 ani, așa cum s-a solicitat prin Caietul de sarcini, comisia de evaluare vă solicită să clarificați.”

Așa cum intervenienta a expus în cadrul Răspunsului la solicitarea de clarificări, pentru persoanele nominalizate pentru postul de bucătar, a prezentat certificatele (diplomele) de calificare profesională și extrase Revisal, acestea fiind suficiente pentru demonstrarea experienței profesionale de minim 5 ani.

Ca urmare a solicitării autorității, intervenienta afirmă că a transmis Contractele individuale de muncă pentru fiecare dintre persoanele nominalizate pentru poziția de bucătar, cu toate că, din cerința documentației de atribuire reieșea că pentru dovedirea experienței de minim 5 ani în profesie puteau fi prezentate oricare dintre următoarele categorii de documente: carte de muncă/contract individual de muncă/extras Revisal/alte documente doveditoare.

1.5) Pentru poziția de Ajutor bucătar

Solicitarea de clarificări formulată de autoritatea contractantă a avut următorul conținut: „Pentru poziția Ajutor bucătar, ați nominalizat pe dl. calificare profesională a acestora, fără a depune contractele individuale de muncă prin care să se demonstreze experiența profesională de minim 5 ani, așa cum s-a solicitat prin caietul de sarcini, comisia de evaluare vă solicită să clarificați.

Astfel cum reiese din cuprinsul Solicitării de clarificări, intervenienta a nominalizat 5 (cinci) persoane pentru poziția de ajutor de bucătar și a

prezentat pentru acestea certificatele(atestatele) de calificare profesională.

În ceea ce privește solicitarea autorității de a clarifica aspectul privind experiența profesională de minim 5 ani, intervenienta precizează că documentele relevante care atestă îndeplinirea cerinței au fost puse la dispoziția autorității contractante prin anexele la Răspunsul de clarificări 1596 din data de 18.10.2023.

Nu în ultimul rând, intervenienta subliniază faptul că, pe lângă documentele prezentate în demonstrarea cerinței, a prezentat explicații cu privire la modificările legislative ce au avut loc cu privire la categoria „ajutor de bucătar”. În concret, potrivit codului COR 941101- ajutorul de bucătar face parte din Grupa majoră 9-ocupații elementare (denumirea anterioară era „muncitori necalificați”) pentru care, conform Ordinului nr. 1635/342/2018 din 7 mai 2018, sunt necesare competențe și abilități specifice primului nivel de educație.

În contextul înfățișat, se constată că au fost clarificate aspectele privind îndeplinirea cerinței ca pentru personalul nominalizat pentru poziția de bucătar să fie demonstrată deținerea unei experiențe profesionale de minim 5 ani, sens în care, în mod corect, comisia de evaluare a apreciat răspunsul intervenientei ca fiind unul concludent.

1.6) Pentru poziția de patisier/cofetar

Solicitarea de clarificări formulată de autoritatea contractantă a avut următorul conținut: *„Pentru poziția patiser/cofetar, ați nominalizat pe d-na prezentând certificatul de calificare profesională a acesteia, fără a depune contractul individual de muncă prin care să se demonstreze experiența profesională de minim 5 ani, așa cum s-a solicitat prin caietul de sarcini, comisia de evaluare vă solicită să clarificați.”*

Față de solicitarea de clarificări formulată de autoritatea contractantă, intervenienta precizează că a anexat Răspunsului formulat Contractul individual de muncă nr..... și Fișa postului (13.06.2011). De asemenea, inițial doamna a fost angajată în cadrul societății ca bucătar având și atribuții specifice poziției de cofetar/patisier, conform calificării profesionale, desfășurând această activitate în mod constant- aspect ce reiese din Fișa postului.

Similar precizărilor pe care intervenienta le-a făcut la punctele anterioare, solicită Consiliului să constate că a făcut dovada deținerii unei experiențe profesionale de minim 5 ani inclusiv pentru persoana nominalizată pentru poziția de patiser/cofetar, sens în care, criticile contestatoarei se impun a fi respinse.

1.7) Pentru poziția nutriționist sau asistent dietetician

Solicitarea de clarificări formulată de autoritatea contractantă a avut următorul conținut: *„Pentru poziția Nutriționist sau asistent dietetician, ați nominalizat pe, fără a depune contractul individual de muncă, prin care să se demonstreze experiența profesională de minim 5 ani, așa cum s-a solicitat prin caietul de sarcini, comisia de evaluare vă solicită să clarificați.”*

În cuprinsul ofertei prezentată de intervenienta s-au depus pentru persoana în cauză documentele de calificare, extras Revisal și Contract de colaborare nr.

Cât privește dovada experienței profesionale a doamnei, intervenienta precizează că a prezentat Contractul individual de muncă nr., Adeverința prin care se atestă că în perioada 01.04.1988-30.08.2021 aceasta a desfășurat activitatea de asistent de dietetică și Raport per salariat din Revisal.

Din cele înfățișate mai sus reiese că intervenienta a făcut dovada deținerii unei experiențe de minim 5 ani de către persoana nominalizată pentru poziția de asistent dietetician.

1.8) Pentru poziția de Controlor calitate produse alimentare

Solicitarea de clarificări formulată de autoritatea contractantă a avut următorul conținut: „Pentru poziția Controlor calitate produse alimentare, ați nominalizat pe experiența profesională de minim 5 ani, așa cum s-a solicitat prin caietul de sarcini, comisia de evaluare vă solicită să clarificați.”

Intervenienta menționează că, pentru persoana nominalizată pentru postul de controlor calitate produse alimentare a prezentat diplomă de licență (inginer de industrie alimentară cu specializarea controlul expertiza produselor alimentare) Extras Revisal.

În ceea ce privește Contractul individual de muncă a cărui depunere a fost solicitată prin Adresa de clarificări formulată de către comisia de evaluare, cu toate că intervenienta a depus Extrasul Revisal pentru d-na a anexat Răspunsului nr. și Contractul individual de muncă ce atestă că respectiva persoană are experiență de minim 5 ani în domeniu/profesie.

Precum reiese din oferta prezentată până la data limită de depunere a ofertelor prevăzută în SEAP, dar din Răspunsurile prezentate de intervenientă la solicitările de clarificări, personalul de specialitate nominalizat are o experiență profesională de minimum 5 ani.

De asemenea, se precizează de către intervenientă că, din analiza ansamblului ofertei depusă în cadrul procedurii (inclusiv din răspunsurile la clarificări) se observă că a fost îndeplinită cerința de a dovedi (prin prezentarea unor înscrisuri precum: carte de muncă/contract individual de muncă/extras Revisal/alte documente doveditoare) deținerea de către personalul nominalizat a unei experiențe în domeniu/profesie de minim 5 ani.

În ceea ce privește criticile formulate cu privire la cerința de la pct. 8 din Caietul de sarcini privind existența contractelor având ca obiect furnizarea de hrană/meniuri pentru copii/elevi, aceasta nu a făcut obiectul solicitărilor de clarificări, a menționat intervenienta. Cu toate acestea, intervenienta mai menționează că, informațiile care demonstrează experiența specifică a personalului constând în participarea la cel puțin un contract care a avut drept obiect prestarea unor servicii similare se regăsesc în cuprinsul documentelor depuse în susținerea experienței similare.

2) REFERITOR LA CRITICILE RESPINSE DE CNSC

În cadrul contestației depusă soluționări Consiliului, ... punctează faptul că au existat o serie de critici pe care Consiliul le-a respins prin Decizia CNSC nr. 2336/C5/24658 din data de 05.10.2023 pe care comisia de evaluare nu le-a verificat cu ocazia reevaluării ofertelor.

Intervenienta amintește că, respectivele critici au fost respinse de Consiliu în considerarea faptului că acestea reprezentau critici noi, invocate exclusiv prin concluziile scrise, menționând și că, inadmisibilitatea criticilor aduse în discuție începând cu punctul 21 din Contestația nr. 2 nu a fost atacată de prin Plângere. În consecință, în mod corect comisia de evaluare, cu ocazia reevaluării la care a fost obligată prin Decizia pronunțată în primul ciclu procesual, nu a procedat la a verifica oferta inclusiv cu privire la aspecte ce exced limitelor reevaluării indicate în mod precis în Decizia Consiliului.

De asemenea, se impun a fi avute în vedere inclusiv considerentele Deciziei nr. 66/2018 pronunțată de ICCJ-publicată în Monitorul Oficial nr. 970/16.11.2018, în cadrul căreia, a fost stabilit în mod expres că autoritatea contractantă investită cu reevaluarea ofertei în urma controlului de legalitate exercitat de Consiliul National de Soluționare a Contestațiilor și/sau instanța de judecată are posibilitatea de a verifica toate elementele tehnice aspectele financiare ale ofertei apte a demonstra admisibilitatea ei dacă din mijloacele de probă administrate nu rezultă verificarea lor anterioară.

Față de aceste aspecte, intervenienta învederează că prin Decizia nr. 2336/C5/24658 din data de 05.10.2023 autoritatea contractantă a fost obligată exclusiv la a solicita clarificări intervenientei în legătură cu modul de îndeplinire al cerinței privind calificarea personalului și experiența profesională a acestuia.

Astfel, se constată că, prin Decizia CNSC rămasă definitivă, s-au indicat în mod clar precis limitele măsurile concrete pe care le presupune reevaluarea la care a fost obligată autoritatea contractantă. Orice alte elemente ale ofertei nu mai puteau face- obiectul unei reevaluări în afara celor concret amintite mai sus, conchide intervenienta.

În ceea ce privește aspectul referitor la limitele reevaluării, prezintă relevanță următoarele dispoziții legale, în vigoare la data inițierii procedurii, art. 26 alin. (10¹) din Legea nr. 101/2016 și de aceea, intervenienta consideră că, nu se poate susține cu succes că CNSC ar fi *„indicat autorității contractante în mod clar si precis, să aibă în vedere și celelalte critici invocate prin intermediul concluziilor scrise.”*

Cât privește susținerile contestatoarei de la punctul **III.A.23** din contestație, intervenienta constată că, în fapt, comisia de evaluare a respectat prevederile art. 127 lit. f) din HG nr. 395/2016, menționând că modalitatea de evaluare a aspectelor privind: capacitatea de producție prin deținerea utilajelor impuse prin caietul de sarcini și calificările necesare personalului pentru îndeplinirea cerințelor impuse la art. 6 din caietul de sarcini (personalul și igiena personală), respectiv verificarea

documentelor doveditoare depuse de ofertant cu specificațiile tehnice impuse prin caietul de sarcini, au făcut obiectul evaluării realizată de comisia de evaluare anterior Deciziei CNSC și în privința cărora actele de evaluare nu au fost anulate.

Concret, pentru aspectele invocate de contestatoare prin Concluziile scrise formulate în cadrul Dosarului CNSC nr. 2468/C5/2023 și reiterate în prezenta Contestație la punctele **III.A.21-23**, se observă că acestea nu mai puteau face obiectul reevaluării. Având în vedere că îndeplinirea cerințelor în discuție de către nu a făcut obiectul unei contestații, cele constatate de comisia de evaluare anterior Deciziei CNSC au rămas neschimbate.

Concluzionând, intervenienta învederează faptul că, din actele comisiei de evaluare se constată că aceasta a respectat limitele reevaluării dispuse prin Decizia Consiliului și în consecință, susținerile contestatoarei privind lipsa reevaluării ofertei prin raportare la criticile formulate prin Concluziile scrise din Dosarul 2468/2023 (respinse ca inadmisibile prin Decizia CNSC pronunțată față de Contestația inițială), se impun a fi respinse.

2) LEGALITATEA SOLICITĂRILOR DE CLARIFICĂRI ȘI A EVALUĂRII REALIZATĂ CU PRIVIRE LA ACESTEA

În opoziție cu aprecierile contestatoarei, intervenienta învederează că în speță, în temeiul art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 autoritatea contractantă era îndrituită să solicite și să îi permită să prezinte explicațiile necesare și să depună documentele a căror omisiune a sesizat-o în considerarea faptului că acestea reprezintă niște deficiențe formale, documentele depuse nemodificând în niciun fel oferta depusă.

Totodată, se menționează că, răspunsul se încadrează în ipoteza în care, prin informațiile prezentate sunt completate informațiile documentele prezentate inițial în ofertă, situație permisă de legislația privind achizițiile publice.

Din interpretarea prevederilor legale ale art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 și ale art. 134 alin. (1) și alin. (5) din HG nr. 395/2016, reiese fără echivoc că legiuitorul a admis posibilitatea transmiterii ulterioare a unor documente, cu condiția ca respectivele clarificări/completări să fie susținute de sensul de conținutul altor informații existente inițial în ofertă, cu respectarea principiilor tratamentului egal și transparenței.

Cum în speță informațiile referitoare la personalul nominalizat se regăseau deja în cuprinsul ofertei prezentată inițial, explicațiile și documentele furnizate prin Răspunsul la clarificări se încadrează în categoria informațiilor a căror prezentare este permisă de legiuitor și nu sunt de natură a crea un avantaj nejustificat față de ofertanții concurenți.

4) REFERITOR LA CRITICILE DE LA NIVELUL SECȚIUNII "C" DIN CONTESTATE. CRITICI TARDIVE ȘI NEFONDATE

Intervenienta reclamă faptul că, astfel cum a prezentat în Secțiunea 2 din prezenta Cerere de intervenție (solicitând să se aibă în vedere inclusiv în analiza criticilor de la punctele 24-26), aspectele privind modalitatea de evaluare a cerințelor din caietul de sarcini privind personalul și igiena personală, respectiv cerințele legate de capacitatea de producție prin deținerea utilajelor echipamentelor tehnice necesare derulării contractului au rămas definitive prin necontestarea în termenul legal.

Din criticile indicate mai sus se observă că sunt criticate actele comisiei de evaluare în privința unor aspecte care au devenit irevocabile, acestea nefiind contestate în termenul prevăzut de lege, ...

În confirmarea acestei susțineri, intervenienta redă, în extras, Decizia Consiliului prin care au fost soluționate criticile formulate de contestatoarea exclusiv prin Concluziile scrise din data de 29.09.2023, respectiv „*Criticile noi formulate de contestator prin concluziile scrise cu privire la ofertele depuse de ofertanții câștigători vor fi respinse ca inadmisibile, conform dispozițiilor art. 21 alin.(3) din Legea nr. 101/2016*”.

Intervenienta concluzionează că, criticile reiterate în cuprinsul Secțiunii C din Contestația formulată de sunt tardive, sens în care solicită respingerea acestora.

5) REFERITOR LA PRETINSA NECESITATE DE A FI DISPUSĂ ANULAREA PROCEDURII DE ACHIZIȚIE PUBLICĂ

Potrivit prevederilor legale, autoritatea contractantă are obligația de a dispune anularea procedurii de atribuire în cazurile reglementate de art. 212 din Legea nr. 98/2016, respectiv când se constată incidența cel puțin a unuia dintre următoarele cazuri:

„a) dacă nu a fost depusă nicio ofertă/solicitare de participare sau dacă nu a fost depusă nicio ofertă admisibilă;

b) dacă au fost depuse oferte admisibile care nu pot fi comparate din cauza modului neuniform de abordare a soluțiilor tehnice și/ori financiare;

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

d) Consiliul National 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);’

e) dacă contractul/acordul-cadru nu poate fi încheiat cu ofertantul a cărui ofertă a fost stabilită câștigătoare din cauza faptului că ofertantul în cauză se află într-o situație de forță majoră sau în imposibilitatea fortuită de a executa contractul/acordul-cadru nu există o ofertă clasată pe locul următor admisibilă.”

Or, în speța dedusă soluționări, intervenienta precizează că nu se află în situația în care este incident vreunul dintre cazurile reglementate de legiuitor.

După cum reiese din prevederile legale antecitate, situațiile în care o autoritate poate dispune anularea procedurii de atribuire, sunt prevăzute în mod expres și limitativ de legiuitor. Dispozițiile art. 212 din Legea nr. 98/2016 sunt dispoziții de strictă interpretare și aplicare, ele neputând fi extinse nepermis la alte situații decât cele avute în vedere de textul legal.

Cât privește motivul invocat de contestatoare, acesta nu este incident în speță, fiind formulat în mod evident în detrimentul intervenientei ..(locul II) și a ofertantului câștigător situat pe primul loc în clasament), precum în mod corect a reținut autoritatea și precum și intervenienta afirmă că a demonstrat și în cele ce preced, în cadrul ofertei a fost depusă cel puțin o ofertă admisibilă.

6) CONCLUZII FINALE

În consecință, în raport de toate cele expuse anterior, intervenienta solicită Consiliului să dispună admiterea Cererii de intervenție formulată de, cu consecința respingerii contestației formulată de

- în principal, ca fiind lipsită de interes, iar
- în subsidiar dacă se va considera că acesta justifică un interes legitim și actual în contestarea ofertei, ca fiind nefondată.

Intervenienta, în temeiul dispozițiilor art. 19 din Legea nr. 101/2016, pentru asigurarea accesului la mijloacele de probă pe care se sprijină prezenta Cerere de intervenție, în vederea respectării principiului legalității, contradictorialității și al asigurării dreptului de apărare în desfășurarea procedurii de soluționare a contestațiilor, solicită să i se aprobe cererea de studiu a dosarului aflat pe rolul CNSC, precum și xerocopiarea documentelor necesare în vederea administrării tuturor probelor relevante, permise de lege, în raport cu obiectul contestației ce face obiectul prezentului dosar, precum și în vederea formulării depunerii concluziilor scrise în cursul procedurii de soluționare. Totodată, intervenienta subliniază că își rezervă dreptul de a depune concluzii scrise la dosarul cauzei cu respectarea dispozițiilor art. 21 alin. (2) din Legea nr. 101/2016.

În drept, cererea de intervenție se întemeiază pe prevederile Legii nr. 101/2016, cele ale Legii nr. 98/2016 ale anexei la HG nr. 395/2016, precum celelalte prevederi legale din cuprinsul cereri de intervenție.

În probațiune, au fost depuse înscrisuri.

Prin adresa fără număr la emitent, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 68526/15.12.2023, contestatoarea a transmis documentul „Concluzii scrise” după studierea dosarului nr. 3363/2023, la sediul CNSC.

În documentul „Concluzii scrise” contestatoarea reia susținerile din contestație.

Prin adresa nr. 340620/14.12.2023, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 68541/15.12.2023,

autoritatea contractantă a transmis „Punct de vedere la notele de şedinţă”, note de şedinţă depuse

Având în vedere notele de şedinţă depuse de în calitate de contestatoare, la CNSC în data de 12.12.2023, autoritatea contractantă face următoarele precizări:

Prin completările transmise în data de 08.12.2023 cu adresa nr. 333813, autoritatea contractantă a adus la cunoştinţa CNSC-ului faptul că oferta depusă a fost declarată inacceptabilă, la data de 08.12.2023, (proces verbal nr. 333510/08.12.2023), fiind incidente prevederile art. 124 şi art. 134 alin. (5) coroborat cu art. 137 alin. (2) lit. i) din HG nr. 395/2016.

Astfel, autoritatea contractantă afirmă că CNSC urmează să se pronunţe asupra contestaţiei cu care a fost investită cu luarea în considerare a celor mai sus menţionate.

În ceea ce priveşte afirmaţia contestatoarei potrivit căreia, autoritatea contractantă a solicitat respingerea contestaţiei, ca rămasă fără obiect raportat la faptul că aceasta nu a procedat la prelungirea valabilităţii ofertei, achizitoarea arată că prin completările transmise în data de 08.12.2023, autoritatea contractantă a adus la cunoştinţa CNSC faptul că doar nu a prelungit valabilitatea ofertei, motiv pentru care, aşa cum s-a menţionat mai sus, numai oferta depusă de a fost declarată inacceptabilă.

Aşadar, consideră autoritatea contractantă, afirmaţiile contestatoarei sunt lipsite de fundament iar acuzaţia referitoare la reaua credinţă a autorităţii este „lipsită de orice realitate”.

În baza celor anterior precizate, coroborate cu datele/documentele puse la dispoziţia reprezentanţilor CNSC, autoritatea contractantă solicită respingerea contestaţiei depusă de către ce face obiectul dosarului nr 3363/2023.

Prin adresa fără număr la emitent, înregistrată la Consiliul naţional de Soluţionare a Contestaţiilor cu nr. 68590/15.12.2023, contestatoarea a transmis „Adresă” privind revenirea asupra punctului de vedere exprimat în cuprinsul notelor de şedinţă depuse în legătură cu completarea transmisă de autoritatea contractantă înregistrată sub nr. 333813/08.12.2023, având în vedere următoarele:

1. Prezenta adresă se referă la poziţia exprimată de contestatoare prin notele scrise în legătură cu punctul de vedere al autorităţii contractante din data de 8 decembrie 2023 (poziţie pe care contestatoarea solicită să nu fie luată în considerare).

2. La momentul redactării notelor de şedinţă, ... a considerat, dintr-o eroare, că lipsa prelungirii ofertei la care face referire autoritatea contractantă se referă la conduita contestatoarei.

Contestatoarea a transmis e-mail-ul, înregistrat la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor cu nr. 69515/20.12.2023 în care a ataşat ordinul de plată aferent fotocopiilor făcute la dosarul 3363/2023.

Prin mail-ul, înregistrat la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 70101/22.12.2023, contestatoarea a mai transmis și ordinul de plată emis de pentru

Prin mail-ul, înregistrat la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 70113/22.12.2023, contestatoarea a mai transmis și factura pentru „*onorariu avocațial asistență*” emisă de

Prin adresa fără număr la emitent, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 69906/21.12.2023, contestatoarea a transmis documentul „*Note scrise suplimentare*” prin care solicită respingerea cererii de intervenție formulate de pentru următoarele motive:

1. În cele ce urmează, contestatoarea va sintetiza motivele pentru care se impune respingerea cererii de intervenție, referindu-se în mod punctual la (i) pretinsa lipsă de interes a contestatoarei, (ii) imposibilitatea depunerii unor noi documente odată cu răspunsurile la clarificări, (iii) neîndeplinirea cerințelor din caietul de sarcini ca urmare a noilor documente prezentate și (iv) indicațiile CNSC în legătură cu reevaluarea ofertelor.

2. În legătură cu pretinsa lipsă de interes a, contestatoarea face trimitere la pct. 13 – 17 din contestație și la pct. 2 – 4 din cadrul concluziilor scrise în cuprinsul cărora aceasta afirmă că a dovedit interesul pentru promovarea contestației.

3. Separat, se menționează de către contestatoare și că hotărârile judecătorești citate la pag. 8 – 10 din cererea de intervenție nu pot atrage o concluzie contrară:

- Legea nr. 101/2016 nu cere calitatea de ofertant pentru a putea formula o contestație, ci de operator economic ;

- pentru a utiliza una dintre căile de atac prevăzute de Legea nr. 101/2016, operatorul economic trebuie să dovedească faptul că adoptarea sau anularea actului vizat de calea de atac îi aduce un beneficiu sau un avantaj , care poate să fie factual, fie juridic, sau atât factual, cât și juridic; în acest sens, jurisprudența CJUE a reținut că noțiunea de „*beneficiu*” și „*consecințe juridice*” sunt folosite ca moduri alternative de a exprima aceeași cerință – a interesului de a acționa ;

- beneficiul poate fi reprezentant de:

- (i) îmbogățirea poziției concurențiale între ofertanți în cazul unei anulări;

- sau

- (ii) crearea unei șanse sau a unei oportunități, ca urmare a admiterii unei acțiuni; acest raționament a fost exprimat în Decizia CNSC la pct. 45: „*contestatoarea, în calitatea sa de ofertant respins, care a formulat o cale de atac împotriva respingerii ofertei sale și a raportului procedurii are interesul să solicite excluderea ofertelor câștigătoare, deoarece noțiunea „un anumit contract” în sensul articolului 1 alineatul (3) din Directiva 92/13 poate viza, eventuala inițiere a unei proceduri de atribuire a unui contract de achiziții publice.*”.

3. În acest context, beneficiul adus contestatoarei ca urmare a admiterii contestației constă în posibilitatea de a participa la o nouă procedură de atribuire a acordului-cadru, în cadrul căreia are șanse reale de câștig (având în vedere documentele depuse în dosarul CNSC nr. 2468/C5/2023 care justifică îndeplinirea tuturor cerințelor impuse de autoritatea contractantă prin caietul de sarcini). În jurisprudența națională s-a reținut că interesul unui ofertant nu a încetat atât timp cât soluționarea contestației poate repune în discuție etape ale procedurii deja parcurse, cu consecința excluderii celorlalți ofertanți și redobândirea posibilității oricărui dintre participanți de a obține contractul.

4. Exact aceasta concluzie se impune și aplicând mutatis mutandis raționamentul din Decizia CNSC. Dimpotrivă, dacă se duce „raționamentul” Titan până la capăt, ar însemna că Oceanul Indian nu justifică un interes nici cu ocazia primului demers (chestiune tranșată în sens opus de CNSC).

5. În fine, situația de față este diferită de cea vizată de practica invocată de, apreciază contestatoarea, întrucât aceasta din urma se referă la un ofertant exclus definitiv dintr-o procedură de atribuire a unui contract prin decizii de respingere care nu sunt simultane; în cazul de față, decizia autorității contractante exprimată prin raportul de reevaluare contestat a vizat două decizii simultane: respingerea ofertei și declararea ofertelor depuse ca fiind câștigătoare.

6. În ceea ce privește critica privind pretinsa posibilitate a depunerii unor noi documente (de natura a modifica oferta) odată cu răspunsul la solicitarea de clarificări, se face trimitere la pct. 10-22 din cuprinsul contestației și pct. 8 – 11 din cuprinsul concluziilor scrise.

7. În esență, documentele prezentate împreună cu răspunsul la solicitarea la clarificări nu trebuie să conducă la o modificare a ofertei inițiale, în caz contrar s-ar putea considera că autoritatea a negociat în mod confidențial cu ofertantul. Procedându-se astfel, s-ar încălca principiul egalității de tratament al ofertanților care are ca obiectiv favorizarea unei concurențe concrete în procedura de atribuire a contractului de achiziție publică (Hotărârea din 29 martie 2012 pronunțată în cauza C-599/10, SAG ELV Slovensko a.s., pct. 37), subliniază contestatoarea. Prin urmare, autoritatea contractantă nu poate nici măcar să lase impresia că ar permite modificarea ofertei atunci când apreciază că aceasta corespunde cu specificațiile tehnice din caietul de sarcini (Hotărârea din 24 noiembrie 2016 pronunțată în cauza C-387/14, Esaprojekt Sp Z o o, pct. 25).

8. Atât timp cât cunoștea încă de la momentul întocmirii ofertei care sunt cerințele pe care trebuia să le îndeplinească, respectiv să depună documentele relevante pentru dovedirea fiecărei cerințe impuse prin caietul de sarcini, conduita autorității contractante de a solicita documentele ce trebuiau depuse inițial determină apariția unui

avantaj evident în favoarea ofertantului, învederează contestatoarea.

9. În concret, în opinia contestatoarei, ... a fost avantajat și, în final, a fost declarat câștigător, deși trebuia respins pentru că oferta depusă nu îndeplinește cerințelor caietului de sarcini.

10. Importanța principiilor de mai sus în speță a fost anticipată și de CNSC, care a indicat autorității contractante că la momentul reevaluării să respecte prevederile art. 209 alin. (1) și (2) din Legea nr. 98/2016.

11. În concret, autoritatea contractantă poate să solicite unui ofertant în această etapă (i) fie să precizeze unde anume sunt anexate ofertei inițiale documentele care dovedesc îndeplinirea cerințelor impuse prin caietul de sarcini, (ii) fie detalii suplimentare legate de un act existent deja la dosarul achiziției.

12. Ca atare, interpretarea dată de art. 209 alin. (1) și art. 134 alin. (1) și (5) din H.G. nr. 395/2016 este eronată; legiuitorul nu permite depunerea unor documente noi în cadrul răspunsului la solicitarea de clarificări, documente care să dovedească prin ele însele îndeplinirea unei cerințe (care, în lipsa respectivelor documente, era considerată neîndeplinită), ci, conform art. 135 din H.G. 395/2016 și normelor expuse mai sus și în contestație, dă posibilitatea comisiei de evaluare (doar) să solicite ofertantului cele expuse în paragraful anterior.

13. În plus, atât timp cât, potrivit art. 124 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016, oferta are caracter obligatoriu pe toată durata de valabilitate stabilită de autoritatea contractantă și asumată de ofertant, *„permisiunea depunerii unor noi documente care să modifice conținutul ofertei depuse inițial, echivalează cu favorizarea ofertantului”* (Decizia nr. 2589 din 28 noiembrie 2019 pronunțată de Curtea de Apel Craiova).

14. Prin urmare, documentele depuse de Titan ca urmare a solicitării de clarificări nu au vreunul dintre scopurile legitime descrise mai sus (pct. 12).

15. Cu privire la pretinsa îndeplinire a cerințelor din caietul de sarcini de către ca urmare a depunerii noilor documente, contestatoarea face trimitere la pct. 25 din cuprinsul contestației și pct. 23 lit. b) pct. ii) din cuprinsul concluziilor scrise.

16. În esență, ... nu face dovada îndeplinirii cerinței de la pct. 8 din caietul de sarcini privind experiența în domeniu de 5 ani:

a) Pentru o parte din salariați nu se poate determina vechimea de 5 ani, nefiind depuse fișele din Revisal pentru a fi calculate perioadele în care raporturile de muncă au fost suspendate/încetate, neputându-se determina experiența în domeniu de 5 ani pentru următoarele poziții: bucătar:; degustător:; management calitate:; ajutor de bucătar:

b) Pentru poziția de ajutor de bucătar a depus fișa din Revisal, însă în urma calcului realizat nu reiese experiența în domeniu de 5 ani, respectiv pentru doamna

c) Pentru poziția de cofetar, ... depune un act adițional care nu poate produce efecte juridice dat fiind faptul că intervine asupra unui raport juridic inexistent la data încheierii actului adițional (contractul individual de muncă al salariatei este încetat începând cu 13.09.2011);

17. În acest context, susținerile sunt în disonanță cu documentele prezentate autorității contractante ca urmare a răspunsului oferit la solicitarea de clarificări.

18. Separat, admitând prin absurd „teza” susținută de în legătură cu (i) posibilitatea modificării ofertei în etapa răspunsului la solicitarea de clarificări și cu faptul că (ii) documentele depuse ar face dovada îndeplinirii cerinței privind vechimea în domeniu de 5 ani, oricum ofertei subzistă neregularitatea ofertei Acest ofertant nu îndeplinește (nici) cerința privind experiența specifică în domeniu, precizată în cuprinsul pct. 8 din caietul de sarcini, care se referă la un contract având ca obiect furnizări hrană/meniuri pentru copii/elevi.

19. În legătură cu cerința sus-menționată, CNSC a constatat ca oferta Titan nu îndeplinea cerința din caietul de sarcini. Contrar constatărilor CNSC, autoritatea contractantă nici măcar nu a solicitat clarificări privind aceasta cerință.

20. Potrivit Deciziei ÎCCJ nr. 66/01.10.2018 pronunțată în vederea dezlegării unei chestiuni de drept, autoritatea contractantă avea dreptul de a verifica toate elementele tehnice și aspectele financiare apte să demonstreze admisibilitatea ofertei, dacă prin mijloacele de probă administrate nu rezultă verificarea lor anterioară. În legătură cu decizia ÎCCJ sus-menționată, în literatura de specialitate s-a reținut că: *„dacă autoritatea poate lua măsuri de remediere în urma unei contestații, cu atât mai mult ea poate reacționa astfel în urma unei atenționări prealabile sau a unei sesizări interne (din oficiu), prevenind declanșarea unui litigiu în fața Consiliului sau a instanței de judecată ori suportarea ulterioară a unei sancțiuni (cu precădere administrative sau penale).”*

21. Dat fiind faptul că autoritatea nu a solicitat clarificări sub acest aspect, ... nu a oferit lămuriri privind îndeplinirea cerinței de la pct. 8 din caietul de sarcini, făcând trimitere la *„documentele depuse în susținerea experienței similare”* (din cuprinsul cărora nu reiese experiența specifică, așa cum a constatat deja CNSC).

22. În legătură cu privind faptul că indicațiile CNSC nu ar fi vizat verificarea aspectelor invocate prin intermediul concluziilor scrise, considerate tardive, aceasta face trimitere la pct. 9, 21 din cuprinsul contestației și pct. 3 și pct. 13-15 din cuprinsul concluziilor scrise care dovedesc faptul că CNSC a indicat autorității contractante, în mod expres, să *„verifice, cu ocazia reevaluării acestor oferte, și aspectele reclamante de contestator prin concluziile scrise.”*

Separat de cele de mai sus, strict în legătură cu poziția autorității legată de o pretinsă lipsă de interes a criticilor vizând oferta contestatoarea precizează următoarele: relevanța criticilor se menține,

chiar dacă nu a prelungit oferta (decizie ce a avut ca motiv, cel mai probabil, tocmai faptul că a evidențiat deficiențele ofertei sale, ce nu puteau fi combătute cu argumente rezonabile).

Astfel, consideră contestatoarea, toate aceste critici demonstrează nelegalitatea și netemeinicia poziției autorității concretizate prin raportul procedurii contestat.

Analizând conținutul dosarului cauzei, Consiliul constată că, prin adresa fără număr la emitent, datată 29.11.2023, înregistrată la Consiliu sub nr. 65685/04.12.2023, ... a transmis recipisa de consemnare nr. 209741014/1, eliberată de CEC BANK Sucursala Piața Alba Iulia la data de 29.11.2023, din care rezultă consemnarea cauțiunii în valoare de 186.649,54 lei, pe seama și la dispoziția C.N.S.C., corespunzătoare dosarului nr.

Prin adresa nr. 2284/22.12.2023, înregistrată la Consiliu sub nr. 70406/27.12.2023, ... transmite concluzii scrise, prin care reiterează aspecte din cererea de intervenție.

Din documentele depuse de părți și din susținerile acestora, Consiliul constată următoarele:

..... în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de licitație deschisă, organizată în vederea încheierii acordului-cadru de servicii având ca inițiată prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr.....

Potrivit declarației de participare, din data de 01.08.2023, în prezenta procedură de atribuire, au depus oferte 3 operatori economici, printre care și contestatoarea.

După prima evaluare a ofertelor, autoritatea contractantă a stabilit primul rezultat, consemnat în Raportul procedurii nr. 219490/25.08.2023, potrivit căruia oferta contestatoarei a fost respinsă ca inacceptabilă și neconformă, ofertanții declarați câștigători fiind

Nemulțumit de primul rezultat al procedurii, operatorul economic a depus prima contestație, soluționată de CNSC prin decizia nr. 2336/C5/2468 din 05.10.2023. Prin această decizie, Consiliul a dispus:

„Admite, în parte, contestația formulată în contradictoriu cu autoritatea contractantă

Anulează, în parte, raportul procedurii nr. 219490/25.08.2023 și actele subsecvente acestuia, respectiv referirile la ofertele depuse precum și cele referitoare la aplicarea criteriului de atribuire și obligă autoritatea contractantă, ca în termen de 10 zile de la primirea prezentei decizii, să reevalueze ofertele depuse și cu respectarea dispozițiilor legale, a prevederilor documentației de atribuire și a celor reținute în motivare.

Respinge ca nefondată cererea de intervenție formulată de

Respinge, ca nefondat, capătul de cerere privind reevaluarea ofertei contestatoarei.”

Autoritatea contractantă pune în aplicare decizia Consiliului și reevaluează cele 2 oferte declarate câștigătoare.

După reevaluarea celor 2 oferte, autoritatea contractantă a stabilit rezultatul final, consemnat în Raportul procedurii nr. 312566/17.11.2023 (document denumit „Revenire la raportul procedurii în urma deciziei CNSC 2336/C5/2468 din 05.10.2023”), potrivit căruia oferta contestatoarei nu a mai fost reevaluată, aceasta fiind respinsă ca inacceptabilă și neconformă de la prima evaluare, fapt stabilit și prin decizia CNSC, ofertanții declarați câștigători fiind aceeași, respectiv

Nemulțumit de acest nou rezultat al procedurii, operatorul economic a depus prezenta contestație.

Din conținutul contestației rezultă nemulțumirea autoarei acesteia de decizia de admitere a celor 2 oferte și declararea lor câștigătoare, contestatoarea, în prezenta contestație, formulând critici față de ofertele declarate câștigătoare.

Preliminar analizării acestor critici, Consiliul constată următoarele:

Prin adresa nr. 340620/14.12.2023, autoritatea contractantă a adus la cunoștința CNSC faptul că nu a prelungit valabilitatea ofertei, motiv pentru care oferta acestuia a fost declarată inacceptabilă.

Având în vedere cele de mai sus, Consiliul stabilește că toate criticile formulate față de ofertantul au rămas fără obiect. Ca urmare, Consiliul va analiza doar criticile formulate de contestator față de ofertantul

Cu privire la cererea de intervenție nr. 2237/14.12.2023, înregistrată la Consiliu sub nr., formulată de, Consiliul constată că a fost depusă cu respectarea prevederilor art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 [„(3) *Până la soluționarea contestației de către Consiliu, operatorii economici interesați să participe la procedura de atribuire, respectiv, după caz, operatorii economici participanți la procedura de atribuire, pot formula, cu înștiințarea părților cauzei, cerere de intervenție voluntară în litigiu, potrivit prevederilor Legii nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă, republicată, cu modificările ulterioare, în termen de 10 zile de la data publicării în SEAP a faptului că s-a formulat contestație. În cazul prevăzut la art. 6 alin. (7), termenul de 10 zile se calculează de la data comunicării faptului că s-a formulat contestație*”], în condițiile în care autoritatea contractantă a publicat în SEAP, la data de 04.12.2023, contestația formulată de astfel că termenul limită de depunere a unor astfel de cereri, calculat prin aplicarea dispozițiilor anterior citate, s-a împlinit la data de 14.12.2023 (inclusiv). Rezultă, astfel, că această cerere de intervenție, transmisă Consiliului, autorității contractante și contestatorului, prin mijloace electronice (e-mail), la data de 14.12.2023, a fost depusă în cadrul termenului legal anterior calculat.

În ceea ce privește excepția lipsei de interes a criticilor aduse ofertantului (declarat câștigător), invocată de intervenient,

Consiliul apreciază că, în calitate de participant la procedura de atribuire, justifică un interes, în promovarea prezentei contestații, respectiv a criticilor aduse acestui ofertant, fiind îndeplinite întocmai condițiile stipulate de art. 33 C. proc. civ.: „*Interesul trebuie să fie determinat, legitim, personal născut și actual*”.

Deși, nici legislația în vigoare în materia achizițiilor publice și nici codul de procedură civilă nu definesc interesul, în doctrină s-a arătat că, prin acesta, se înțelege folosul practic imediat pe care îl are o parte pentru a justifica punerea în mișcare a acțiunii sale. Exercițiul dreptului de a formula o acțiune în justiție cere o justificare, prin impunerea condiției interesului urmărindu-se evitarea unor litigii lipsite de orice utilitate. Interesul, indiferent că este moral și/sau material, trebuie să fie legitim, personal și direct, să fie născut și actual.

Consiliul apreciază că pronunțarea de către CNSC a unei decizii de admitere a capătului de cerere privind reevaluarea ofertantului amenință poziția acestuia de ofertant câștigător, născându-se astfel interesul de a-l contesta pe acesta, iar în cazul în care s-ar admite capătul de cerere, ar obține anularea procedurii, ce i-ar da posibilitatea să participe la o nouă procedură.

În concluzie, într-o asemenea situație, ofertantul contestator are un interes în obținerea acestui contract. În ipoteza unei excluderi și a acestui ofertant câștigător și a inițierii unei noi proceduri de atribuire a contractului de achiziție publică, ofertantul contestator ar putea să participe și, astfel, să obțină, în mod indirect, contractul.

Din aceleași considerente, Consiliul va respinge solicitarea autorității contractante de respingere a contestației ca inadmisibilă.

Pe fondul cauzei, Consiliul reține că prin actul atacat, respectiv adresa nr. 312735/17.11.2023, autoritatea contractantă a comunicat contestatoarei faptul că oferta acesteia a fost respinsă, de la prima evaluare, ca inacceptabilă, deoarece răspunsurile la solicitările de clarificări sunt neconcludente, și neconformă, deoarece nu satisface în mod corespunzător cerințele din documentația de atribuire, fapt constatat și de CNSC prin decizia nr. 2336/C5/ 2468 din 05.10.2023. Totodată, îl informează că a procedat la reevaluarea ofertelor depuse de pe care le-a declarat din nou câștigătoare.

Preliminar analizării aspectelor sesizate de este de remarcat că documentația de atribuire, alcătuită din fișa de date, caietul de sarcini, formularele necesare și modelul contractului de servicii, nu a fost contestată de niciun operator economic, drept pentru care toate prevederile ei și-au consolidat forța obligatorie atât pentru autoritatea contractantă, cât și pentru operatorii economici participanți la procedura de atribuire, inclusiv pentru contestatoare. La acest moment nu pot fi formulate critici vizavi de prevederile documentației de atribuire, întrucât ar fi vădit tardive, raportat la termenul prescris de Legea nr. 101/2016.

În concluzie, documentația acceptată implicit de toate societățile ofertante le impunea să îi urmeze cu strictețe prescripțiile, sens în care

dispune și art. 75 din Legea nr. 98/2016 – ofertantul depune oferta elaborată în conformitate cu informațiile și cerințele prevăzute în documentele achiziției, precum și art. 123 alin. (1) din normele aprobate prin HG nr. 395/2016 – ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire. Prin depunerea ofertelor la procedură, se presupune că ofertanții și-au însușit documentația de atribuire fără rezerve, ceea ce înseamnă că nu li se poate scuza nicio abatere de la prescripțiile ei, opozabile în cel mai mic detaliu. Astfel, cum un contract constituie legea părților și documentația de atribuire, însoțită de clarificările postate în SEAP, are aceeași valoare pentru ofertanți și autoritatea contractantă, iar niciuna dintre ele nu îi poate ignora sau nesocoti clauzele.

Cerințele riguroase în materie de achiziții publice presupun întocmirea documentelor necesare în conformitate cu prevederile documentației de atribuire. Raportat la obiectivul general constând în prevenirea și sancționarea încălcării dispozițiilor legale în materia procedurilor de achiziție publică, nu i se poate reproșa unei autorități contractante că analizează ofertele participanților la procedură în raport de cerințele minime de participare necontestate, sancționând neîndeplinirea acestora.

Având în vedere principiul disponibilității, limitele contestației au fost stabilite de contestatoare, Completul de soluționare fiind ținut de contestația primită, neputându-și depăși limitele deoarece obligația sa este aceea de a se pronunța numai cu privire la ceea ce s-a cerut, în speță, cu analizarea criticilor privind ofertele câștigătoare.

În ceea ce privește criticile contestatoarei referitoare la oferta declarată câștigătoare, poziționată pe locul II, respectiv Consiliul reține următoarele:

În fișa de date, autoritatea contractantă a precizat:

„II.1.4 Descrierea succinta a contractului sau a achizitiei/achizitiilor

Durata acordului cadru estimata este de 4 ani, pentru asigurarea derulării programului SDS în:

- anul școlar 2023-2024 (septembrie 2023-iunie 2024)*
- anul școlar 2024-2025 (septembrie 2024-iunie 2025)*
- anul școlar 2025-2026 (septembrie 2025-iunie 2026)*
- anul școlar 2026-2027 (septembrie 2026-iunie 2027). (...)*

III.1.1.b) Capacitatea de exercitare a activității profesionale (...)

Operatorii economici ce depun oferta trebuie să dovedească (...) și faptul că are capacitatea profesională de a realiza activitățile care fac obiectul contractului. (...)

IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice (...)

Ofertanții vor întocmi propunerea tehnică într-o manieră organizată, astfel încât aceasta să asigure posibilitatea verificării în mod facil a corespondenței cu cerințele/specificațiile prevăzute în cadrul prezentei secțiuni, respectiv cu cele prevăzute în cadrul Caietului de sarcini și a documentelor anexate la acesta, care fac parte integrantă din documentația de atribuire.

Propunerea tehnica va fi prezentata în asa fel încât sa detalieze si sa demonstreze modul de îndeplinire al tuturor cerintelor din caietul de sarcini.

In baza art. 137 alin. 3 lit. a) din HG nr. 395/2016 **orice oferta care „nu indeplineste in mod corespunzator cerintele caietului de sarcini va fi declarata neconforma. (...)**

Orice necorelare, omisiune ori neconformitate constatată în privința documentelor prezentate ale ofertei, inclusiv în urma solicitărilor de clarificare adresate de autoritatea/entitatea contractantă în acest sens legate de caietul de sarcini ori prevederile legislației în vigoare, inclusiv în cazul lipsei unui document aferent propunerii financiare/tehnice si/sau completarea greșită a unui document ori neprezentarea acestuia conținând cel puțin informațiile solicitate, **poate conduce la declararea ofertei ca fiind neconformă. (...)**

La întocmirea Propunerii Tehnice se va ține cont în totalitate de cerintele minime si specificatiile tehnice minime solicitate în caietul de sarcini”.

În Caietul de sarcini, autoritatea contractantă a prevăzut:

„6. CERINȚE SPECIFICE PRIVIND PERSONALUL (...)

Ofertantul trebuie să asigure personal de specialitate calificat pentru pregătirea mesei, calificarea fiind dovedită prin diplome certificate de Ministerul Muncii si /sau Ministerul Invatamantului, cu experiență de minim 5 ani în domeniul catering, bucătărie, dovedită prin carte de muncă/ contract individual de muncă/ extras Revisal, alte documente doveditoare.

8. CERINȚE PRIVIND CAPACITATEA TEHNICĂ ȘI PROFESIONALĂ:

Ofertantul trebuie să asigure **personal de specialitate calificat:**

1. **Responsabil în domeniul securității și sănătății în munca** care să facă dovada deținerii de competente aferente poziției pentru care este propus în oferta, conform prevederilor art. 21 și 49 din H.G. nr 1425/2006 pentru aprobarea Normelor metodologice de aplicare a prevederilor Legii securității muncii nr. 319/2006, cu modificările ulterioare.

2. **Responsabil managementul calității**, care să facă dovada deținerii de competente aferente poziției pentru care este propus în oferta, prin prezentarea unei diplome/certificat de absolvire obținut pe parcursul profesional cu referire la un curs de perfecționare/specializare conform cod COR 242114 sau echivalent.

2. **Brutar:** minim 2 care să facă dovada deținerii de competente aferente poziției pentru care este propus în oferta, prin prezentarea unei diplome/certificat de absolvire obținut pe parcursul profesional cu referire la un curs de perfecționare/specializare conform cod COR 751201 sau echivalent.

3. **Bucătari:** minim 5 care să facă dovada deținerii de competente aferente poziției pentru care este propus în oferta, prin prezentarea unei diplome/certificat de absolvire obținut pe parcursul profesional cu

referire la un curs de perfecționare/specializare conform cod COR 512001 sau echivalent.

4. **Ajutor de bucatari:** minim 5, care să facă dovada deținerii de competente aferente poziției pentru care este propus în oferta, prin prezentarea unei diplome/certificat de absolvire obținut pe parcursul profesional cu referire la un curs de perfecționare/specializare conform cod COR 9411101 sau echivalent.

5. **Patiser/cofetar:** minim 1, care să facă dovada deținerii de competente aferente poziției pentru care este propus în oferta, prin prezentarea unei diplome/certificat de absolvire obținut pe parcursul profesional cu referire la un curs de perfecționare/specializare conform cod COR 751202 /751203 sau echivalent.

6. **Șoferi:** minim 5 care să facă dovada deținerii de competente aferente poziției pentru care este propus în oferta, prin prezentarea unei diplome/certificat de absolvire/carnet de conducere.

7. **Nutritionist sau asistent dietician** pentru calcul kcalori si nutrienti: minim 1 care să facă dovada deținerii de competente aferente poziției pentru care este propus în oferta, prin prezentarea unei diplome/certificat de absolvire obținut pe parcursul profesional cu referire la un curs de perfecționare/specializare conform cod COR 226503/226501/226504 sau echivalent.

8. **Controlor calitate produse alimentare** care verifica, gustă, clasifică și preluare probe zilnice de mancare: minim 1, care să facă dovada deținerii de competente aferente poziției pentru care este propus în oferta, prin prezentarea unei diplome/certificat de absolvire obținut pe parcursul profesional cu referire la un curs de perfecționare/specializare conform cod COR 751501 sau echivalent.

Experiența specifică constând în participarea pe parcursul profesional la **cel puțin un contract având ca obiect furnizări de hrană/meniuri pentru copii/elevi**, în cadrul căruia să fi deținut o poziție similară celei pentru care este propus în oferta prezentată, **calificarea fiind dovedită prin diplome emise /certificate de absolvire** obținute pe parcursul profesional cu referire la un curs de perfecționare/specializare de Ministerul Muncii si/sau Ministerul Învățământului sau și/sau Ministerul Sănătății, după caz, **cu experiență de minim 5 ani în domeniu/profesie, dovedită prin carte de muncă/contract individual de muncă/extras Revisal, alte documente doveditoare.**

Ofertantul trebuie sa dovedească capacitatea de producție prin deținerea de utilaje și echipamente tehnice specializate și performante în domeniul cateringului: (...)."

Analizând aceste prevederi ale documentației de atribuire, Consiliul constată că autoritatea contractantă a impus ofertanților să dovedească, atât calificarea personalului, cât și experiența de minim 5 ani a acestuia.

Prin decizia nr. 2336/C5/2468 din 05.10.2023, referitor la acest ofertant, Consiliul a stabilit următoarele:

[Referitor la critica privind neîndeplinirea cerinței de la pct. 8 al caietului de sarcini în ceea ce privește existența unui contract având ca obiect furnizări de hrană/meniuri pentru copii/elevi, analizând propunerea tehnică a ofertantului Titan Edilitara S.R.L., Consiliul constată că aceasta este întemeiată în cazul d-lui Boboc Constantin și d-nei Carpuș Simona nominalizați pentru poziția de „Responsabil în domeniul securității și sănătății în muncă”, d-lui Bobotan Marius nominalizat pentru poziția de „Responsabil managementul calității”, d-nei Culea Sofia și d-lui Popa Gicuță nominalizați pentru poziția de „brutar”, d-nei Anițoiu Lili, d-nei Bedeu Nicoleta, d-nei Voin Sofia Mihaela, d-nei Silaghi Marioara, d-lui Alexandru Florin, nominalizați pentru poziția de „bucătar”, d-lui Sătnoianu Costică, d-nei Duru Antoneta, d-lui Moangă Ionică, d-nei Guia Lenuța-Rodica și d-nei Văsii Mariana nominalizați pentru poziția de „ajutor bucătar”, d-nei Uncrop Dorina nominalizată pentru poziția de „patiser/cofetar”, d-nei Surdu Dumitra-Denis nominalizată pentru poziția de „Nutriționist sau asistent dietician” și d-nei Lipan Mirela-Mădălina.

Referitor la critica privind faptul că ofertantul Titan Edilitara S.R.L. nu a prezentat, pentru niciuna dintre persoane, un contract individual de muncă, pentru a dovedi experiența de minim 5 ani a persoanelor respective, analizând propunerea tehnică a acestuia, Consiliul constată următoarele:

Pentru poziția **Responsabil în domeniul securității și sănătății în muncă**, ofertantul câștigător (locul II) a nominalizat pe dl. Boboc Constantin și pe d-na Carpuș Simona, prezentând certificatele de absolvire a acestora, fără a depune contractele individuale de muncă prin care să demonstreze experiența profesională de minim 5 ani, așa cum s-a solicitat prin caietul de sarcini.

Pentru poziția **Responsabil managementul calității**, ofertantul câștigător (locul II) a nominalizat pe dl. Bobotan Marius, prezentând certificat de auditor intern a acestuia și diplomă de licență, fără a depune contractul individual de muncă prin care să demonstreze experiența profesională de minim 5 ani, așa cum s-a solicitat prin caietul de sarcini.

Pentru poziția **brutar**, ofertantul câștigător (locul II) a nominalizat pe d-na Culea Sofia și pe dl. Popa Gicuță, prezentând certificatele de calificare profesională a acestora, fără a depune contractele individuale de muncă prin care să demonstreze experiența profesională de minim 5 ani, așa cum s-a solicitat prin caietul de sarcini.

Pentru poziția **bucătar**, ofertantul câștigător (locul II) a nominalizat pe d-na Anițoiu Lili, d-na Bedeu Nicoleta, d-na Voin Sofia Mihaela, d-na Silaghi Marioara, dl. Alexandru Florin, prezentând certificatele (diplome) de calificare profesională a acestora, fără a depune contractele individuale de muncă prin care să demonstreze experiența profesională de minim 5 ani, așa cum s-a solicitat prin caietul de sarcini.

Pentru poziția **ajutor bucătar**, ofertantul câștigător (locul II) a nominalizat pe dl. Sătnoianu Costică, d-na Duru Antoneta, dl. Moangă Ionică, d-na Guia Lenuța-Rodica și d-na Văsii Mariana, prezentând certificatele (atestat) de calificare profesională a acestora, fără a depune contractele individuale de muncă prin care să demonstreze experiența profesională de minim 5 ani, așa cum s-a solicitat prin caietul de sarcini.

Pentru poziția **patiser/cofetar**, ofertantul câștigător (locul II) a nominalizat pe d-na Uncrop Dorina, prezentând certificatul de calificare profesională a acesteia, fără a depune contractul individual de muncă prin care să demonstreze experiența profesională de minim 5 ani, așa cum s-a solicitat prin caietul de sarcini.

Pentru poziția **Nutriționist sau asistent dietician**, ofertantul câștigător (locul II) a nominalizat pe d-na Surdu Dumitra-Denis, fără a depune contractul individual de muncă prin care să demonstreze experiența profesională de minim 5 ani, așa cum s-a solicitat prin caietul de sarcini.

Pentru poziția **Controlor calitate produse alimentare**, ofertantul câștigător (locul II) a nominalizat pe d-na Lipan Mirela-Mădălina, fără a depune contractul individual de muncă prin care să demonstreze experiența profesională de minim 5 ani, așa cum s-a solicitat prin caietul de sarcini.

Având în vedere cele de mai sus, comisia de evaluare trebuie să solicite clarificări ofertantului câștigător (clasat pe locul II), conform dispozițiilor art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, în legătură cu modul de îndeplinire al cerinței privind calificarea personalului și experiența profesională a acestuia.

După primirea răspunsului membrii comisiei de evaluare vor analiza dacă, în speță, sunt incidente prevederile art. 209 alin. (2) sau ale art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016, coroborate cu dispozițiile art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016.】

Contestatorul apreciază că decizia Consiliului nu a fost pusă în aplicare de autoritatea contractantă, în integralitatea ei.

Autoritatea contractantă a pus în aplicare decizia CNSC și prin adresa nr. 269733/12.10.2023 a solicitat:

„Având în vedere Decizia CNSC nr. 2336/C5/2468 din 05.10.2023, prin care autoritatea contractantă a fost obligată să anuleze raportul procedurii nr. 219490/25.08.2023, comunicarea nr. 219494/25.08.2023 și să reevalueze oferta tehnică, comisia de evaluare vă solicită să clarificați:

1. Pentru poziția **Responsabil în domeniul securității sănătății în muncă**, ați nominalizat pe prezentând certificatele de absolvire a acestora, fără a depune contractele individuale de muncă prin care să se demonstreze experiența profesională de minim 5 ani, cum s-a solicitat prin caietul de sarcini, comisia de evaluare vă solicită să clarificați.

2. Pentru poziția **Responsabil managementul calității**, ați nominalizat pe, prezentând certificat de auditor intern a acestuia și diplomă de licență, fără a depune contractul individual de muncă prin care să se demonstreze experiența profesională de minim 5 ani, așa cum s-a solicitat prin caietul de sarcini, comisia de evaluare vă solicită să clarificați.

3. Pentru poziția **brutar**, ați nominalizat pe, prezentând certificatele de calificare profesională a acestora, fără a depune contractele individuale de muncă prin care să se demonstreze experiența profesională de minim 5 ani, așa cum s-a solicitat prin caietul de sarcini, comisia de evaluare vă solicită să clarificați.

4. Pentru poziția **bucătar**, ați nominalizat pe, prezentând certificatele (diplome) de calificare profesională a acestora, fără a depune contractele individuale de muncă prin care să se demonstreze experiența profesională de minim 5 ani, cum s-a solicitat prin caietul de sarcini, comisia de evaluare vă solicită să clarificați.

5. Pentru poziția **ajutor bucătar**, ați nominalizat pe prezentând certificatele (atestat) de calificare profesională a acestora, fără a depune contractele individuale de muncă prin care să se demonstreze experiența profesională de minim 5 ani, cum s-a solicitat prin caietul de sarcini, comisia de evaluare vă solicită să clarificați.

6. Pentru poziția **patiser/cofetar**, ați nominalizat prezentând certificatul de calificare profesională a acesteia, fără a depune contractul individual de muncă prin care să se demonstreze

experiența profesională de minim 5 ani, așa cum s-a solicitat prin caietul de sarcini, comisia de evaluare vă solicită să clarificați.

7. Pentru poziția **Nutriționist sau asistent dietetician**, ați nominalizat pe, fără a depune contractul individual de muncă prin care să se demonstreze experiența profesională de minim 5 ani, așa cum s-a solicitat prin caietul de sarcini, comisia de evaluare vă solicită să clarificați.

8. Pentru poziția **Controlor calitate produse alimentare**, ați nominalizat pe, fără a depune contractul individual de muncă prin care să se demonstreze experiența profesională de minim 5 ani, așa cum s-a solicitat prin caietul de sarcini, comisia de evaluare vă solicită să clarificați.”

..... a răspuns cu adresa nr. 1596 din 18.10.2023, precizând:

„Cu privire la solicitarea dumneavoastră, dorim să menționăm că pentru a dovedi vechimea, societatea noastră a depus la procedură, în SEAP, în cadrul secțiunii Documente de ofertă tehnică, Anexa 16 - Extrase REVISAL pentru personalul de specialitate nominalizat în cadrul ofertei, cu respectarea cerinței din Caietul de sarcini, punctul 8. Cerințe privind capacitatea tehnică și profesională, (...).

Totodată, cu Adresa noastră nr. 1191/11.08.2023 am răspuns la solicitarea dumneavoastră de clarificări cu privire la aspecte legate de personalul de specialitate.

În ceea ce privește demonstrarea experienței profesionale de minim 5 ani în domeniu/profesie prin prezentarea expresă a Contractelor individuale de muncă pentru personalul de specialitate, pentru perioada de când sunt salariați ai societății noastre, acestea vor fi anexate prezentului răspuns la solicitarea de clarificări.

Pentru salariații al căror Contract de muncă prezentat nu acoperă întreaga perioadă de 5 ani, anexăm și Raport per salariat din REVISAL eliberat de angajatorul anterior.

De asemenea, sunt necesare și lămuriri suplimentare cu privire la experiența personalului, pentru care vom anexa, conform cerințelor autorității contractante specificate în mod clar în Caietul de sarcini și „alte documente doveditoare”. Astfel:

1. Pentru poziția **Responsabil în domeniul securității și sănătății în muncă**, pentru care am nominalizat pe, anexăm Contract individual de muncă nr. 745/06.05.2014 (încetat la 01.06.2017), Contract individual de muncă nr. 1217/05.04.2021 și Raport per salariat din și Raport per salariat din REVISAL de la angajator anterior. a fost nominalizată suplimentar îndeplinirii cerinței din Caietul de sarcini.

2. Pentru poziția de **Responsabil managementul calității** am nominalizat, pentru care am prezentat certificat de auditor intern și diplomă de licență. Anexăm Contract individual de muncă nr. 241805/ 09.07.2002. Precizăm că la nivelul în anul 2004 a fost implementat și certificat Sistemul de Management al Calității

conform standard ISO 9001:2001, sistem în cadrul căruia a fost numit Responsabil Managementul Calității (RMC) conform Decizie nr. 136/06.12.2004 a Directorului societății (anexăm Decizia nr. 136/06.12.2004) și Fișa postului (10.03.2005). Pentru susținerea experienței ca și RMC, menționăm că în cadrul Propunerii tehnice am depus în SEAP la Secțiunea „Documente de ofertă tehnică”, proceduri din documentația noastră SMC și SMSA (ex. Anexa 13 — PRP-05 Spălare veselă, pe care o reanexăm) în care apare dl. Bobotan Marius menționat ca și elaborator al procedurilor, în calitatea sa de Șef echipă HACCP/Responsabil cu Managementul Calității (RMC) încă din anul 2005.

3. Pentru poziția **Brutar**, am nominalizat pe pentru care am certificatele de calificare profesională a acestora, extrase REVISAL și Rapoarte per salariat (prin Răspunsul nostru nr. 1191/11.08.2023 la solicitarea dvs. de clarificări nr. 2038887/ 08.08.2023, depus în SEAP la 11.08.2023). Anexăm Contract individual de muncă nr. 1408/10.07.2023 și Raport per salariat din REVISAL pentru d..... și Contract individual de muncă nr. 1409/10.07.2023 și Raport per salariat pentru d-na

4. Pentru poziția **Bucătar**, am nominalizat pe pentru care am prezentat certificatele (diplomele) de calificare profesională și extrase REVISAL. Conform solicitării dumneavoastră, anexăm:

a. Contract individual de muncă nr. 57/04.11.2004 -

b. Contract individual de muncă nr. 49/18.10.2004 -

c. Contract individual de muncă nr. 581/28.02.2011 -

d. Contract individual de muncă nr. 1077/13.12.2018, Contract individual de muncă nr. 162/01.08.2006 și Raport per salariat -

e. Contract individual de muncă nr. 821/18.02.2015 -

5. Pentru poziția **Ajutor bucătar**, am nominalizat pe, pentru care am prezentat certificatele (atestat) de calificare profesională. Conform solicitării dumneavoastră, anexăm:

a. Contract individual de muncă nr. 1097/07.06.2019 și Raport per salariat

b. Contract individual de muncă nr. 43/18.10.2004

c. Contract individual de muncă nr. 370/04.08.2008 și Act adițional nr. 29/25.03.2009 (Bucătar)

d. Contract individual de muncă nr. 359/01.08.2008 -

e. Contract individual de muncă nr. 1102/21.08.2019, Act adițional nr. 22/ 18.05.2022 (Bucătar), Raport per salariat, Fișa postului și Atestat profesional (bucătar)

Cu privire la categoria "ajutor de bucătar", precizăm că, în conformitate cu codul COR 941101 - ajutorul de bucătar face parte din Grupa majoră 9 - ocupații elementare (denumirea anterioară era "Muncitori necalificați") pentru care, conform ORDINULUI Nr. 1635/342/2018 din 7 mai 2018 pentru modificarea anexei la Ordinul ministrului muncii, familiei și protecției sociale și al președintelui Institutului Național de

Statistică nr. 1.832/856/2011 privind aprobarea Clasificării ocupațiilor din România, sunt necesare competente și abilități aferente primului nivel de educație,

("9 Ocupații elementare

Pentru ocupațiile din această grupă majoră se execută sarcini simple și de rutină care necesită folosirea uneltelor manuale și depunerea unui efort fizic considerabil. Majoritatea ocupațiilor din această grupă majoră necesită competențe și abilități aferente primului nivel de educație, respectiv învățământul primar").

6. Pentru poziția **patiser/cofetar**, am nominalizat pe pentru care am prezentat certificatul de calificare profesională a acesteia. Anexăm Contract individual de muncă nr. 598/10.06.2011 și Fișa postului (13.06.2011) doamnei Menționez că, inițial, ... a fost angajată în cadrul societății noastre ca bucătar având și atribuțiuni de cofetar/patiser, conform calificării profesionale (Reanexăm Certificatul de calificare — cofetar-patiser), desfășurând această activitate în mod constant (a se vedea Fișa postului).

7. Pentru poziția **Nutriționist sau asistent dietetician**, am nominalizat pe pentru care am depus documente de calificare, extras REVISAL și Contract de colaborare nr. 388/28.03.2018. În acest sens, menționez că contractele de colaborare reprezintă angajamente de prestare a acestui tip de prestare. Pentru a dovedi faptul că îndeplinește cerința cu privire la vechimea în profesie, anexăm Contractul individual de muncă nr. 1091/27.03.2019, Adeverința nr. 35031/09.08.2023 prin care se atestă că în perioada 01.04.1988-30.08.2021 aceasta a desfășurat activitate în funcția de asistent de DIETETICĂ și Raport per salariat din REVISAL.

8. Pentru poziția **Controlor calitate produse alimentare**, am nominalizat pe pentru care am depus diplomă de licență (Inginer de industrie alimentară cu specializarea controlul expertiza produselor alimentare) și Extras REVISAL. Anexăm Contract individual de muncă nr. 871/22.10.2015 și fișa postului (22.10.2015.....

Consiliul constată că ofertantul a anexat la răspuns documente care nu dovedesc în totalitate îndeplinirea cerinței privind experiența profesională de minim 5 ani. Astfel, din documentele prezentate nu rezultă experiența de 5 ani pentru d..... (ajutor bucătar) și

Pentru poziția de ajutor de bucătar a depus contractul individual de muncă nr. 1102/21.08.2019 din care reiese că a fost angajată ca muncitor necalificat. Din actul adițional nr. 22/18.05.2022, la contractul individual de muncă nr. 1102/21.08.2019, rezultă că, începând cu data de 01.06.2022, ocupă funcția de bucătar. Nici din fișa din Revisal, nu reiese experiența în domeniu de 5 ani pentru

Pentru poziția de patiser/cofetar a depus contractul individual de muncă nr. 598/10.06.2011 din care reiese că a fost angajată ca bucătar. Din actul adițional nr. 75/19.07.2023, la

contractul individual de muncă nr. 598/10.06.2011, rezultă că începând cu data de 20.07.2023, ocupă funcția de cofetar.

Având în vedere cele de mai sus, Consiliul constată că nu a dovedit îndeplinirea cerinței din caietul de sarcini, referitoare la personal, deoarece nu a demonstrat experiența profesională de minim 5 ani, în cazul celor 2 persoane.

Referitor la critica privind neîndeplinirea cerinței „Experiența specifică” prin participarea, pe parcursul profesional, la cel puțin un contract având ca obiect furnizări de hrană/meniuri pentru copii/elevi, Consiliul o consideră întemeiată, deoarece autoritatea contractantă nu a formulat nicio solicitare de clarificări în legătură cu această cerință. Prin decizia sa, Consiliul a stabilit că ofertantul trebuie să demonstreze îndeplinirea acestei cerințe din caietul de sarcini.

Ca urmare, Consiliul obligă autoritatea contractantă să pună în aplicare decizia Consiliului în integralitatea ei.

Având în vedere cele de mai sus, comisia de evaluare trebuie să solicite clarificări ofertantului câștigător (clasat pe locul II), conform dispozițiilor art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, în legătură cu modul de îndeplinire al cerinței privind experiența profesională a întregului personal, precum și implicarea într-un contract având ca obiect furnizări de hrană/meniuri pentru copii/elevi (așa cum a precizat Consiliul în decizia sa).

După primirea răspunsului membrii comisiei de evaluare vor analiza dacă, în speță, sunt incidente prevederile art. 209 alin. (2) sau ale art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016, coroborate cu dispozițiile art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016.

Solicitarea contestatorului ca autoritatea contractantă să verifice și criticile respinse de Consiliu, în prima decizie, ca inadmisibile, nu este întemeiată, deoarece precizarea Consiliului, respectiv „*nimic nu împiedică autoritatea contractantă să verifice, cu ocazia reevaluării acestor oferte, și aspectele reclamate de contestator prin concluziile scrise*”, este cu titlu de recomandare, nu obligație.

Având în vedere criticile admise ale contestației, Consiliul va admite cererea privind obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor efectuate în cursul soluționării contestației, însă va diminua corespunzător cuantumul onorariului, astfel că va obliga autoritatea contractantă, în raport cu criticile admise, la plata către contestatoare a sumei de 3.000 lei reprezentând onorariu avocat. La dosarul cauzei, a fost depusă factura nr. 110/20.12.2023, în valoare de 20.701,72 lei, emisă de și dovada plății cheltuielilor. Totodată, autoritatea contractantă trebuie să plătească contestatorului și suma de 343 lei reprezentând cheltuieli copii xerox.

În raport de cele reținute, în temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite, în parte, contestația formulată de în contradictoriu cu în calitate de autoritate contractantă, va anula, în parte, raportul procedurii nr. 312566/17.11.2023 și actele subsecvente acestuia, respectiv referirile la

ofertele depuse de, precum și cele referitoare la aplicarea criteriului de atribuire și va obliga autoritatea contractantă, ca în termen de 10 zile de la primirea prezentei decizii, să reevalueze oferta depusă de, cu respectarea dispozițiilor legale, a prevederilor documentației de atribuire și a celor reținute în motivare.

Pe cale de consecință, Consiliul va respinge, ca nefondată, cererea de intervenție formulată de

În baza art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge, ca rămasă fără obiect, criticile formulate față de ofertantul

În temeiul art. 26 alin. (9) din lege, Consiliul va admite cererea contestatoarei privind obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor efectuate în cursul soluționării contestației și va obliga la plata către a sumei de 3.000 lei reprezentând onorariu avocat, plus suma de 343 lei reprezentând cheltuieli copii xerox.

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge excepția lipsei de interes, invocată de intervenientă.

Admite, în parte, contestația formulată de în contradictoriu cu autoritatea contractantă

Anulează, în parte, raportul procedurii nr. 312566/17.11.2023 și actele subsecvente acestuia, respectiv referirile la ofertele depuse de precum și cele referitoare la aplicarea criteriului de atribuire și obligă autoritatea contractantă, ca în termen de 10 zile de la primirea prezentei decizii, să reevalueze oferta depusă de, cu respectarea dispozițiilor legale, a prevederilor documentației de atribuire și a celor reținute în motivare.

Respinge cererea de intervenție formulată de

Respinge, ca rămasă fără obiect, criticile formulate față de ofertantul

Admite cererea contestatoarei privind obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor efectuate în cursul soluționării contestației și obligă la plata către a sumei de 3.000 lei reprezentând onorariu avocat, plus suma de 343 lei reprezentând cheltuieli copii xerox.

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

Împotriva prezentei decizii 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.

PREȘEDINTE,
.....

MEMBRU,
.....

MEMBRU,
.....

Redactat în 5 exemplare originale, conține 49 pagini.